HIERONYMI CAGNOLI

PATRICII VERCELLENSIS,

IVRISCONSVLTI CELEBERRIMI,

omnium sæculorum doctrina & virtute facilè Principis, & Serenissimi Ducis Biturigum, Allobrogum, Subalpinorumque Senatoris,

COMMENTARIA DOCTISSIMA

In primam & secundam Digesti Veteris, & Codicis partem, maximeq́; in quatuor ordinarias, ut appellant, lecturas matutinas; omnibus quidem tam in Gymnasiis, quàm foro versantibus perutilia admodumq́; necessaria.

Nunc secunda vice diligentius excusa.

Cum summariis in suis locis adiectis, & Indice alphabetico longè quàm locupletissimo.

CVM PRIVILEGIIS.

VENETIIS, APVD LVCAM ANTONIVM IVNTAM. M D LXVII.

Nomenclatura Titulorum & legum.

Ex prima parte.ff.veteris.

Ex secunda parte.

Ex prima parte Codicis.

Ex secunda parte.

ILLVSTRISS.^mo AC REVER.^mo
S. R. E. CARD. GVIDONI FERRERIO
IOANNES MARIA IVNTA. S. P. D.

QVAE res immenſam apud homines homini gloriam conciliant, eædem, mea quidem ſententia, ſolidiorem quoque eam fœlicitatem comparare facillimè poſſunt, quæ perpetuitati coniuncta in ſummi Dei intuitu poſita eſt: neque ſi rectè ſentiamus, aliud eſt quod Deo, aliud quod ſapientibus hominibus placet. Nam, quum uiuendi nobis duplex inſit ratio, altera quæ in rerum contemplatione, altera quæ in agendo uerſatur, ſiue unam ſiue alteram ſequamur, de uirtute ſtudium eſt, atque in hoc Dei optimi ſapientiſsimi naturam æmulamur, dum multa ſcire, dum iuſtitiam, prudentiam, modeſtiam, liberalitatem, & uirtutes alias in agendo exercere contendimus: quæ omnia & Deo ipſi gratiſsima eſſe certò ſcimus, & à ſapientibus æquè ac rudibus, optimis & improbis hominibus expeti quotidie animaduertimus. Sanè quid familiam tuam FERRERIE Illuſtriſsime ad eam gloriam euexerit, in qua ampliſsima nunc & clariſsima cum bonorum omnium plauſu poſita eſt, non eſt, ut ſumpto longinquius principio tibi explicem: illud ſolùm in medium reuocabo, quod mihi frequenter in mentem uenit, Cardinalium Bononienſis & Hyporegienſis qui auo tuo fratres fuere, & rurſus Hyporegienſis alterius ac Ferrerij, patruorum tuorum laudes, & demum tuam ipſius gloriam. Conſentit certè totus orbis, ex uirtutibus, ex præclarè factis, ex meritis has laudes & hanc gloriam efluxiſſe. Quis enim ignorat quantùm & rerum intellectione & in agendo prudentia, ac recta & inculpata uiuendi ratione maiores tui Cardinales ualuerint? magiſtratus profectò (quod dicit ſolet) oſtendit uirum. At uerò quid de te ipſo dicam, quem uix in trigeſimo ætatis anno conſtitutum Vercellenſem Epiſcopum, mox apud Remp. Venetam pro Pontif. Max. Oratorem, de hinc Cardinalem uideo? Confirmant hæc me in ſuperiori ſententia, idem apud Deum Opt. Max. gratiam, & apud homines gloriam conciliare. Te enim quid in magnorum principum, præſertimq; Romani totius Collegij, & Reip. Venetæ gratiam poſuerit, & in iſto amplo ſubſellio collocauerit, in quo tantam Chriſtianæ reip. partem refers, res eſt manifeſta omnibus: nempe hæc uirtutum tuarum meritis eſſe aſſequutum. nota eſt enim pietas in primis erga Deum, uita Chriſtiano homine digna, in magnis tractandis rebus dexteritas & ſingularis prudentia, quæ omnia & Deo à quo primùm emanant, ſunt gratiſsima, & hominibus admirabilia. Quid autem de humanitate & modeſtia tua dicam? Quid reliqua præſtantis animi atque ingenij bona commemorem? Hæc totus orbis & cognoſcit, et experitur & prædicat. Hæc FERRERIE Opt. & alios, & nos ipſos in tui uenerationem ſummopere excitarunt. Nunc autem, quando in me tibi nullo uſu aut conſuetudine notum, te præſtitiſti tam munificum, ut celeberrimi illius Cagnoli lucubrationes, quas in theſauris tuis habebas, dono mihi dederis, & publico ſtudioſorum commodo, prælo ut excudam, ſuaſeris; tam arcto me tibi ſeruitu-

tis uinculo deuinxisti, quod dissolui nunquam possit, dum uitam uiuam. Est hic profectò ut animi tui non inuidi magnitudinem quiuis spectet, qui contra quàm Alexander ille magnus de naturalibus Aristotelis libris desiderauerit, ea promulgari & impartiri omnibus ultro studeas, quæ tibi in bibliotheca recondita, priuato usui & existimationi maximæ esse poterant. Debebunt ergo sibi legum studiosi, quando tua opera, tam præclara clarissimi uiri scripta è sepulchro prodeunt, & in lucem exeunt. debebit Cagnolus ipse, cuius tu hominis memoriam interire non es passus. nos uerò etiam officii ergo nos tui, cuius memoria nunquam excidet, habebimus perpetuas gratias. Quod superest, suscipe CARD. Amplis. Cagnolum tuum reuiuiscentem læto animo, ut doctos uiros soles, & tuere authoritate tua; nos uerò etiam ama, & quicquid opera nostra potest efficere, de nobis ipsis tibi pollicere. Vale. Venetiis. M. D. LXVI.

NICOLAI ANTONII GRAVATII

I. C. CALABRI.

CARMEN.

POSTQVAM conuexum tetigit uox publica cœlum,
  Iuris, summe Pater, sit tibi cura sacri.
Sanctæ heu iam tenebris leges uoluuntur amaris,
  Et gyros quot nec iam Labyrinthus habet.
Tum DEVS omnipotens miserans incommoda nostra,
  En, ait, ætherea conditione uirum.
Mox supero ingentem placidus demisit Olympo
  CAGNOLVM, terris lux & oborta noua est.
Iam legum ambages abeunt, tenebræq; recedunt:
  Quæq; obscura micant, abdita quæq; patent.
Quisquis aues igitur iuris penetralia adire,
  Egregium in primis hunc tibi sume ducem.

ILLVSTRISS.^mo ET REVER.^mo
D. GVIDONI FERRERIO,
S. R. E. PRESBYTERO CARD. VERCELLENSI.
BAPTISTA CAGNOLVS.

HIERONYMVS Cagnolus frater meus ita ſemper communi hominnm utilitati, commodiſque ſeruiuit, ut re, & conſilio benignus eſſet in omnes; & doctrinæ fructus, cui ſe dediderat, cum eiuſdem ſcientiæ ſtudioſis libentiſſimè communicaret. Itaque præter illa eius ingenij & induſtriæ monimenta, quæ litteris mandata ſunt, has quoque ex commentationibus, meditationibusq; Patauinis, ubi ius Ciuile publicè aliquot annos magna cum laude eſt interpretatus, legum explanationes peruulgare conſtituerat: ſed huic fratris meis præclaro conſilio immatura mors obſtitit. Quod à patre poſteritati deſtinatum officium, cùm poſtea filij Sebaſtianus, & Octauianus expreſſæ paterni animi, & ingenij imagines, perſoluere inſtituiſſent, & ipſi conſequentibus prope funeribus elati, triſtiſſimum nobis expectatæ, ac certæ iam uirtutis deſiderium reliquerunt. Quamobrem meas partes eſſe intelligo, & fratris, & eius ſimillimorum filiorum hæc cogitata, atque adeò inchoata, perficere. Nam, præter domeſtici officij neceſſitatem, maximè id à me poſtulat, Guide Ferreri Cardinalis ornatiſſime, uoluntas & auctoritas tua. Qui, cùm fratrem meum unicè dilexeris, eius etiam memoriæ, & immortalitati conſulens, hæc, ut in lucem proferrem, me uehementer es cohortatus. Prodeunt igitur in aſpectum hominum Hieronymi Cagnoli, ut appellantur, lecturæ, clariſſimo tuo nomini dicatæ. Cui, cum & ipſum plurimi feceris, & familia noſtra tuo, ac maiorum tuorum perpetuo patrocinio tecta, & aucta fuerit, omnia à nobis meritò deberi, profitemur. Deum precor, ut beneficæ tuæ uoluntati parem bene merendi facultatem largiatur.

HIERONYMI CAGNOLI PRAECLARISSIMI IVRISCONSVLTI VITA, EX LIBELLO DE VIRIS ILLVSTRIBVS,

Per Excellentiß. I.C. Mantuam Patauinum edito, excerpta.

Hieronymus Cagnolus Vercellensis, Excellentißimi Sabaudia Ducis Senator, Eques, & Iurisconsultus disertißimus, Taurini multo tempore docuit, postea hic, & tunc maximè floruit, Anno 1546. post Alexandrini mortem, sumq; ego pariter cum eo congressus, usque ad Tyberij Deciani Vtinensis uiri alioquin doctißimi, & eruditißimi aduentum, qui in eius locum postea suffectus est, egregia reliquit in ordinarias partes matutinas commentaria, & simul de reg. iuris. pluraq; alia edidisset, nisi euitabile fatum sibi uitam eripuisset, antequam sexagesimum (ut mihi dixerat pridie quam moreretur, quæ fuit 1. Febr. 1551.), attigisset annum.

PETRI VIOLAE VEICETINI
PHILOSOPHIAM MORALEM
in Patauino Gymnasio publicè profitentis.

ORATIO IN FVNERE CLARISSIMI VIRI
Hieronymi Cagnoli habita.

GRAVISSIMA hæc iactura Clarissime Magistratus, Magnifici Rectores, Illustres Principes, Excellentissimi Doctores, Ornatissimi Viri, Nobilissimi Adolescentes, Grauissima inquam hęc iactura, quam immaturo, & repentino Hieronymi Cagnoli Viri vndecunque doctissimi obitu fecimus, eo me dolore afficit, vt si, vel minimæ eius portiunculæ nostrum ingenium responderet, sperarem tamen me tanti Viri laudes tam apte tractare posse: vt aliqua ex parte saltem, & officio meo, & desiderio vestro satisfacerem. Sed cum & imbecilles admodum sint vires nostrę: & ipsa doloris nostri acerbitas communi vestrum omnium dolore non parum augeatur: timeo, ne qui alios consolaturus accesserim, ipse sim maxime consolandus. Videor enim videre Viri Clarissimi in hoc vniuerso cœtu ora vestra illo mœrore confecta: oculos illis lachrymis suffusos: pectora denique omnium illis gemitibus concussa, vt facile ingens hæc studiorum calamitas ex ingenti hoc: & luctuosissimo squalore vestro mihi ante oculos obuersetur. Quo fit, vt cū quale onus sustineam, considero: non modo mihi vires omnes obstupescere: sed penitus deficere videantur. Nam cum de nobilissima huius viri familia, præstantissimo ingenio: exactissima legum peritia: purissimoque vitę candore, ac integritate mihi dicendum sit: vereor, ne, quæ dicentur, cum nullam ex innumerabilibus huius Viri laudibus, assequi vllo pacto possint, vt pote ad quas prosequendas Cagnolo ipso laudatore opus foret: potius ingenti ipsarum cumulo non paucas detrahant: quàm vllam patefaciant. Verum cum hoc munus mihi mandatum sit: & illa sint huius Clarissimi Viri merita: quæ licèt summo facundissimi cuiusq; præconio laudentur: & extollantur, longe tamen maiori dignissima iudicentur: Vos oratos volo, vt id totum, quod deerit, quod quidem scio fore non parum: cum mearum virium imbecillitati, tum mœrori, quo conficior, ascribendum existimetis. Cagnola siquidem ortus familia, quæ Vercellis Cisalpinę Gallię ciuitate cum vetustissima, tum nobilissima, Clarissimorum Virorum splendore non vltimum locum inter alias nobilissimas familias sibi comparauit: talis hic Vir effulsit: vt suorum maiorum gloria non indignum se declararit. Qui licèt longa serie & armorum, & litterarum splendore sese, vel eloquentissimo cuique offerant enumerandos: tamen nos temporis breuitate coacti silentio pretereundos existimauimus: Dicemusque tantum Sebastianum Cagnolum. I. V. peritia Excellentissimum, atque irreprehensibili vitę instituto Laudatissimum huic patrem fuisse. Franciscamq; Nicolai Alciati, multis Illustrissimi Ducis Allobrogum legationibus obitis, Clarissimi filiam insigni probitate, atque incomparabili pudicitia præditam fuisse matrem. Quorum cura, & diligentia educatus, ita se gessit, vt neque à Cagnola, neque ab Alciata familia, licèt multis honoribus, vtrisque essent fulgentissimę, degenerare conspiceretur. Nam, cum per ętatem licuit, non magis domestico splendore: corporisûe, aut fortunę bonis, quibus multi turgida vanitate inflati sese iactant: quàm proprijs virtutibus, conspicuum se (vt omnes decet) reddere curauit. Maximeq; Vlissem Ouidianum comprobauit: qui dixit: Genus, & proauos, & quę non fecimus ipsi, vix ea nostra puto. & meritò quidem, nam iuxta illam Satyrici sententiam miserum est aliorum incumbere famę. quia qui genus iactat suum, aliena laudat, se vero deprimit. Hinc rectè Claudianus ait, Virtute decet, non sanguine niti, quæ hic vir vere sapientissimus, non verbis modo protulit, verum re ipsa pręstitit. Primum enim assiduis laboribus, diuturnisque vigilijs in humaniorum litterarum, sacreque Philosophię penetralia ingressus, ita latinę linguę puritatem est amplexus, artisque oratorię pręcepta est assecutus: ita disserendi artem excussit, naturæque arcana inuestigauit, vt eloquentissimus Orator, acutissimus disceptator optimusque Philosophus haberetur. Deinde hac non vulgari eruditione instructus sacram quoque legum scientiam eo studio, ac diligentia complexus est, vt & Iurisperitorū eloquentissimus, & eloquentium Iurisperitissimus veluti alter Scæuola iudicaretur. Quare omnium consensu Vice Rector Taurinensis legum Academiæ, ac sequenti anno Rector ob rem prudenter administratam fuit constitutus. Quo munere functus dignissimis laureę legalis insignibus, vt mos est, publicè fuit exornatus. Sed Princeps ille, vt sapientissimus, ita & studiosissimus ingeniorum fautor, ac decus, illam, & si suo splendore amplissimam dignitatem, virtute tamen, ac meritis huius viri longe inferiorem animaduertens, pro locupletiori sui iudicij testimonio, ipsum Comitatus (vt vocant) titulo: equestriq; splendore insigniuit: atque ad consilia elegit, in Senatorumq; Collegio, plura, & maiora promittens, cooptauit. Vt & alij quoque tali exemplo ad virtutes amplectendas, quas sua mercede non fraudari viderent,

viderent, inflammarentur. Qua dignitate auctus
ita se gessit, vt mirum sit dictu, quanta admiratio-
ne oculos omnium in se conuerterit: quantamq;
sui expectationem concitauerit. Quam tamen nō
solum virtute quadam singulari expleuit: sed lon-
go etiam interuallo superauit. Nam vix annum
sextum, & vigesimum ætatis agens in florentissi-
mo tunc Augustæ Taurinorum Gymnasio publi-
cè legibus ex ordine interpretandis ita claruit, vt
Purpuratus eo tempore inter Iurisconsultos facilè
Princeps, quem Cagnolus assiduis congressibus:
disputationibusq; de more frequenter aggredieba
tur, tantum ei detulerit, ut honestissima præfatione
Cagnolum acutissimum, & lucidissimum legum
interpretem appellare consueuerit. Mox autem
Purpurato ipso ad Reipub. gubernacula euecto;
primam illius Gymnasij sedem Cagnolus omni-
bus est suffragijs consecutus: ac eo usque honestis-
sime tenuit: quo usque bello in illis regionibus
æstuante, non solum studia impedirentur, atque
Academia illa collaberetur: sed omnia direptioni-
bus; incendijsque traderentur. Quo tempore fa-
ma huius Clarissimi Viri, quæ iam tum uniuer-
sam Italiam repleuerat, motus Illustrissimus Sena
tus Venetus ipsum in Patauinum hoc Gymnasiū,
totius orbis celeberrimum, honestissima conditio-
ne uocauit: ubi septennium in patefaciendis legū
sacrarijs, nexibusque resoluendis, ita effulsit, ut
ad ipsum, non secus, atque ad Apollinis Oracu-
lum, e remotissimis usque terrarum finibus, ad
consilia, legesque capessendas ingens hominum
multitudo confluerет: eiusque labores non modò
mille aureis: quot pro annuo stipendio accipie-
bat; sed longè pluribus dignissimos omnes existi-
marent. Vos Excellentissimi Doctores, uos No-
bilissimi Adolescentes locupletissimi testes estis,
quanta facilitate obscura lucidissime illustraret:
difficilia ingeniose exprimeret: grauia splendide
tractaret: abstrusa denique ac inuoluta e tenebris
sapienter erueret, ac explicaret. Testantur eius lu-
cubrationes; & quæ iam in lucem exierunt, & quę
mox exibunt, quanta doctrina, eloquentia, graui-
tasque in eo fuerit. Testantur quotidianæ expli-
cationes ab vniuersis Auditoribus auide, diligen-
terque annotatę. Testatur tandem illustris illa, ac
per vniuersum orbem peruagata gloria; Gloria per-
petuum semper mensura per æuum. Cum nemo
sit, vbi modo legū Maiestas obseruetur, qui hunc
Virum non amet, colat, & admiretur. Sed quid
in re non dubia rationibus vtimur non necessa-
rijs? Possem hoc loco viri Clarissimi multa comme
morare, quæ prudentissimus hic uir capaci me-
moriæ thesauro tenacissime conseruabat: quę acu
tissima ingenij acie perscrutabatur: quæ diuino
propemodum iudicio prouidebat: nisi grauissima
illius Illustrissimi Ducis sententia, & honestissima
in celeberrimo illo grauissimorum Patrum colle-
gio cooptatio ipsum extra omnē Prudentiæ aleam,
non aliter, ac olim Apollinis oraculum Socratem
prudentissimum, atque sapientissimum compro-
bauisset. Quid Iustitiam eius commemorem?
quid dicam quo cultu Religionem obseruaret?
Patriam coleret? Parentes ueneraretur? Propin-
quos amaret? Amicos diligeret? Clientes defen-
deret? iacentes subleuaret? ueritatem tueretur?
pacta seruaret? suum cuique tribueret? Atque
non odio, amoreúe, sed ueritate, præscriptoque
constanter iudicaret? Quæ omnia ipsum splendi-
dissimum Equitem optime de æquitate meritum
demonstrarunt; Cuius ipse non magis uerbis,
aut scriptis: quàm animo, & constanti uiuendi
consuetudine acerrimus assertor; ut alter Aristi-
des, esse uoluit. Vt qui diuinis Euangelicæ Do-
ctrinæ præceptis institutus Euangelicam quoque
uitam uiuere constituerit: atque non solum præ-
sens de præsentibus: sed absens etiam de uniuersis
benemereri studuerit. Taceo Viri Clarissimi, quę
hoc loco splendidissima hęc virtus uidetur suo sibi
iure postulare: Taceo quanta animi magnitudine
res aduersas tulerit, fortunęq; impetus sustinuerit;
quanta constantia uoluptates, diuitias, auras po-
pulares, reliquasque malorum illecebras desprexe-
rit: ut qui Scipionis integritatem, Fabritij conti-
nentiam, Catonisque grauitatem præ se tulerit:
nihilque uito turpius, nihil detestabilius posse ac-
cidere existimarit, quàm, ueluti alter Sardanapa-
lus, otio marcescere, auaritia, ut Crassus sordesce-
re, uulgique studijs, ut Curio, agitari. Taceo quan
ta modestia in Patriam, ueluti alter Publicola;
quibus in familiares institutis, ut Curius; quanta
in omnes humanitate, ut Nasica, extiterit. Nam
omnia enumerare hoc breui temporis curriculo
quis unquam posset? Quis ea esset dicendi facul-
tate, qui sanctam, & unque quaque splendidissi-
mam eius uitam tot clarissimis uirtutibus decora-
tam dignis laudibus ornare posset? Exitus, qui
totam ante actam uitam clare probare solet, facile
qualis nam fuerit, certissimum testimonium affer
re potest. Nam paucis antequàm e uita migraret
horis, coniugem, ac filios, quos omnes ad se uo-
cari iusserat, huiuscemodi uerbis est allocutus.
Videtis charissima Coniux, filijque dilectissimi
prope adesse mihi tempus illud, quo necesse sit,
extremis naturę legibus obedire: quas cum sem-
per seruandas censuerimus, nunc nolle ęquo ani-
mo seruare; ut iniquissimum, ita & turpissimum
erit. Vocor enim ab eo, qui me huc misit, atque
quàm diu hic affui, honeste me esse uoluit. Cu-
ius beneficio, quo ad uixi, nihil dixi, nihilque un-
quam feci; quod me dixisse, fecisseúe pœniteat.
Quare libentissime decreto itineri me accingo,
præsertim cum uos intuens decedam. Tu autem
charissima Coniux non solum Matris, sed Patris
etiam personam indue; ac licèt dum uiuerem
nullum mihi locum ne monendi quidem reli-
queris, cum quę erat ęquum te facere, semper
tua sponte diligentissime feceris, nunc quæso te
admoneri patiare. Primum filios ita cures, ut a re-
cto uiuendi limite declinare minime deprendan-
tur. Deinde rem familiarem ita geras, ut ad usum
non autem ad abusum à Deo Opt. Max. nobis
datam, tibi non latere demonstres. Inde ad filios
conuersus dixit: Vos uero dilectissimi filij, Diui-
nam religionem pie, syncereque colite: Matrem
uestram

uestram omni reuerentia obseruate: Mox cum omnium nostrarum rerum hæreditas ad vos veniat, sciatis nullam hæreditatem liberis tradi à parentibus clariorem, nullam vtiliorem, gloria virtutis: rerumque gestarum: quæ quidem omni reliquo patrimonio præstantior iudicatur; cui dedecori esse, nefas, & vitium est. Nam vt, neque forma, corporisúe pulchritudo vllum decorem, ornamentumúe timidis præstat; immo potius eam incommoditatem subeunt, vt ignauiam, illam; ac segnitiem clarius patefaciunt: ita neque diuitię, maiorumq; claritas splendorem vllum, dignitatemúe inertibus, & otio torpescentibus afferunt. Sed in eam iacturam incidunt, vt quo clariores, eo notiores suas turpidines efficiant: nam (vt ille ait)

Omne animi uitium tanto conspectius in se.

Crimen habet; quanto maior qui peccat habetur.

Contendite igitur, & nos, & reliquos maiores uestros uirtute, rerumq; bene gestarum gloria superare, qua uictoria neque nobis uictis quicquam charius, neque nobis uictoribus quicquam præclarius, mihi credite, potest accidere. Quod quidem facietis, si eam uitæ rationem uobis ineundam proposueritis, ut, quemadmodum dixi non opibus, non fumosis imaginibus, quod uitium est in multis, & latæ patet; sed integritate, proprijsq; uirtutibus uos nobiles, clarosq; exhibueritis, ut uestris, non alienis uiribus niti uideamini. Ita igitur uiuite (ne singula percuram) ut nemo degeneres uos possit calumniari. Quod reliquum est, ne meimet oblitus, aliorum curam habere uidear, cum ante hac semper paucis habita naturæ ratione contentus fuerim; ita quoque nunc morientem me paucis indigere cognosco. Quare uolo ne uulgari fastu, numerosaque pompa meum corpus tumulo tradatis: sed paucis comitantibus ad D. Francisci templum efferendum, ibiq; sepeliendum curetis. Hic fuit finis Cagnoli fatorum: hic pulcher exitus illum abstulit. Videatis igitur uiri ornatissimi quibus laudibus hic uir Clarissimus dignus sit iudicandus, qui perpetuo, constantique uitę tenore usque ad extremum spiritum se hominem cognouit. O præclaram hominis mentem, O præclaram uiuendi rationem, O præclarum uitæ exitum. Quis Prudentiam eius ita extollet, Iustitiam prædicabit, animi magnitudinem celebrabit, modestiamúe omni laudū cumulo exornabit: quin plurima præterea dicenda superesse non fateatur. Cum nihil eius consilio prudentius, æquitate splendidius: animi magnitudine præstantius: morum suauitate candidius dici, audiri, aut excogitari possit.

Quamobrem nos Clarissimi Doctores tali Collega, uos Nobilissimi Adolescentes tali Pręceptore, nostra hæc ætas tali Viro, Vercellensis Ciuitas tali Ciue spoliata, Cagnola familia tali lumine orbata, ac denique nos omnes talis uiri consuetudine destituti merito doleamus: atque eo acerbius doleamus, quòd fortuna ipsa huic seculo inuidens nobiscum inimicitias suscepisse, acriterque exercere uidetur, cum hunc annum duorum præfulgentium legalis scientiæ luminum extinctione Alciati, scilicet atque Cagnoli interitu clarum, ac nobilitatum esse uoluerit. Heu miserum mortalium genus, Heu atrocem, & insatiabilem fortunam: Heu duram, & ineuitabilem naturæ necessitatem: O fallacem, uariamque hominum sortem: O crudelem, & immutabilem fatorum legem: O rapacem, & inexplebilem Parcarum auiditatem: quæ tunc nos maxime opprimitis, cum minus uestros ictus timendos arbitramur. Cur ex insidijs in nos impressionem facitis? cur tam acres inimicitias nobiscum geritis, cur nostros conatus in medio itinere intercipitis? Sed quo feror miser? quo me doloris uehementia rapit? quo graui hac acerbitate trahor? non enim iccirco hunc in locum ascendi, ut lachrymis, mœroreque ipse tabescens, alios quoq; in lachrymas, mœroremque mecum traherem; Sed ut modum dolori constituendum admouerem. Nam si grauius, quàm res ipsa postulat, dolebimus; rem profecto ipsi Cagnolo inutilem, & ingratam: nobis autem turpem, & perniciosam faciemus. Noster igitur hic communis dolor sapientissimi Viri, prudentia, consilioque leuetur, & rationis auxilio iam locum solatio concedat. Quod quo facilius fiat, quęso istiusmodi doloris causas paucis recenseamus. Ita enim paruo negotio patebit, & iniquum, & inhumanum esse tam grauiter dolere. Sed antea, cum satis, superque dolor nos torserit, & cruciarit: ipsum intra terminos rationis contineamus. Quoniam ut animus doloris acerbitate uexatus ab omni solatio abhorret: ita ratione, & sapientia fultus salutarem consilij mediciuam non recusat. Rem igitur excutiamus: quia non modo non dolendum, sed maxime amici causa lætandum esso cognoscemus. Sex causę mihi pręcæteris se seofferunt, quibus homines amicorum obitu dolere soleant. Quarum prima est, quòd cum se illius consuetudine priuatos uideant: ex quo aliquam percipiebant commoditatem, non paruū dolorem patiuntur. Altera, quòd ipsum hac uitæ amęnitate priuatum putant. Tertia, quòd mortem acerbam credunt. Quarta, quia animam simul cum corpore interire sibi forsitan persuadēt. Quinta, quia propter male actam uitam acerbas pœnas illius animam apud inferos daturam timēt. Sexta, quia ante tempus ipsum ex hac uita migrasse opinantur. quas omnes causas, quo diligentius considerabimus, eo magis nobis gaudendum, si ueri amici sumus, & illi congratulandum ob tantum bonum inueniemus. Nam quod ad primam causam pertinet, dolere nostra causa, quòd iactura illius, iacturam etiam nostrarum commoditatum fecerimus, est hominis non amicum; sed se ipsum, suaque commoda nimium, & inique amantis. Quod quàm turpe sit, & sapienti homine indignum clare patet. Dolere uero, quòd ex hac uita, ut ex amæno loco ille discesserit, est hominis, uel communi sensu carentis, & cum mors non uoluptatum, sed perturbationum, & calamitatum (ut sapientes affirmant) finem afferat, ut pote quæ illis, qui suo officio functi ex hac uita, & duris humanę imbecillitatis ergastulis discesserunt: mercedem suorum laborum, ęternam quietem.

quietem, & perpetuam beatitudinem tribuat. Quo circa tantum abest, vt mors vlla nos uoluptate priuet: vt summa etiam felicitate afficiat. Nam quo diligentius humanę vitę casus, perturbationes, varietatesque considerabimus, eo clarius nihil miserius, nihil infelicius, nihil infirmius humanę vitæ conditione reperiemus. Siquidem aut atrocibus bellis oppugnamur: aut ſęuis calamitatibus opprimimur, aut infinitis morborum generibus affligimur: intolerabilibusque ęrumnis succumbimus: atque ita succumbimus, vt nullam consequendæ quietis spem: nullum malorum solatium: nullam denique respirandi facultatem habeamus. Hinc Astronomi hęc mala mortalibus illata ab Astris e necessitate contendunt: quæ perpetua reuolutione perpetuis inimicitijs irritata nobis se aduersa ostendant. Apostolus ait: Spiritus immundos tenebrosum hunc aerem incolentes inuidia correptos terras, mariaque vexare. Theologi verò dicunt, diuina voluntate ad malorum vltionem, bonorumque comprobationem hunc mundum inferiorem velut malorum pelagus assiduis calamitatum fluctibus agitari. Sed sit quomodolibet semper apud nos quęrelę; semper eiulatus, semper gemitus exaudiuntur. Nulla dies sine mœrore, nulla sine lachrymis, nulla sine animi, corporisúe ęgritudine transigitur. Quamobrem recte Lucret. exclamauit.

O miserat hominum mentes, o pectora cæca,
Qualibus in tenebris uitæ quantisque periclis
Degitur hoc æui quodcunque est.

Sed iam ad reliquas causas accedamus. Tertiò loco sequuntur, qui acrem, & acerbum mortis ictum expauescunt: qui cum à virili, nedum à sapientum fortitudine abhorreant, ne hominis quidem appellatione digni, non solum ex sapientum, sed etiam mulierum sententia sunt habendi: plurimę ipsarum, vt viros hic silentio prætercam, sponte sibi mortem consciuerint. Lucretia ob iniuriam à Sexto illatam in cõspectu suorum se confodit. Duę Arię ob coniugalem charitatem suis coniugibus super viuere noluerunt. Sed quid in ijs exemplis immoror, cum ille sit harum numerus, vt potius tempus, facultasq; enumerandi; quàm Clarissimarum mulierum exempla nobis possint deficere, & nos ad finem nostri sermonis properemus. Qui autem animam simul interire cum corpore arbitrantur, cum tam impie sentiant, vt vel à Philosophica secta: nedum à cultu, & religione pietatis Christianæ sint alieni, ne audiendi quidem sunt. Nisi animam illorum fortasse tunc mortuam censent, qui dum vixerunt turpibus voluptatibus tantum, aut inexplebilibus auaritię sordibus inhiantes, nihil quo se uixisse testari possent: posteris reliquerunt. At simul cum ipsis, vel nomina quoq; ipsorum altissimis tenebris immersa delitescunt. At huius Clarissimi Viri actiones hę conspiciuntur, quas nulla obliuio vnquam delere posit: cum omnem inuidiæ, obliuionisq; mordacitatem superarint, immortalemq; gloriam sibi, Cagnoloque compararint. Quinto amiciores sequuntur, qui æque amicis, atque sibi timent. Sed neque hæc causa in hoc viro locum habere potest: quia propter synceram vitæ integritatẽ, animiq; candorem Cagnolum non vlli supplicio obnoxium, sed æternę quietis, felicitatisq; bono affectum ad celestes sedes euolasse credendum est. Sequitur sexta, & vltima causa, quę forsitan aliquem dolorem afferre posse videretur, cum diutius hic Vir Clarissimus apud nos morari potuisset, sed neque ipsa satis suas partes tueri potest: quia (ut ille sapienter ait.)

Serius, an citius, nihil est: bene uiuere uita est:
Aeterna, & cælum qui bene uixit habet.

Quare, vt mors ante tempus non est optanda, ita neque cum Deorum voluntate aduenit, est fugienda: immo ex hac vita non aliter, atque ex hospitio, non vt ex domo discedendum; cum Natura nobis hoc commorandi diuersorium: non habitandi dederit. Finis enim viuendi optimus ille est, cum integra mente, integrisq; sensibus opus hoc suum Natura eadem, quæ ipsum coagmentauit: dissoluere constituit. Omnibus quidem sapientibus animus in custodia corporis est retinendus: neque in iussu illius, à quo nobis datus est, ex hac corporea fabrica eijciendus: ne munus à Deo Opt. Max. nobis assignatum defugisse videamur. Sed propter nostram imbecillitatem nos homunculi conquerimur, cum non animaduertamus, vel ea, quę quandam æternitatem fere consecuta videntur: hanc tandem Naturæ legem subire, & necessitatem pati. Quia (vt ille ait)

—— Omnia functa.
Aut moritura uides: obeunt noctesque diesque:
Astraque: nec solidis prodest sua machina terris.

Qua de causa sapienter Iuppiter ille Virgilianus non magis Alcidem, quàm nos admonens ait,

Stat sua cuique dies. breue, & irreparabile tẽpus
Omnibus est uitæ: sed famam extendere factis
Hoc uirtutis opus.

Quæ omnia si recte inspiciemus, cum Cagnolus noster ita suis benefactis famam extenderit, ut vniuersum fere orbem repleuerit, illum non miserum, sed felicem, non mortuum, sed vera vita fruentem confitebimur: nobisque non dolendum, sed potius lætandum existimabimus: illumque diem Cagnolo pręclare illuxisse putabimus: quo ad diuinum illud animorum concilium, profectus est, & eo magis, quòd eo tempore profectus est: quo sibi satis vixisse videri potuit. Maximos honores adeptus est: famam nullo ęuo morituram est consecutus: probam vxorem, probosque filio, quod paucis contingit, superstites moriens reliquit. qua ratione, vt Solon Tellum Atheniensem felicissimum iudicauit: ita & ipse Cagnolus est iudicandus: immo eo etiam magis: quo Christiana pietas omnibus alijs sectis æquitate, & honesto antecellit: ijs igitur bonis lætus ad ęternam Beatitudinem capessendam Cagnolus euolauit. Quod ita firmiter tenendum arbitror, vt nefas aliter sentire putem: Cum ab omni fide sit alienum, summum illum Patrem Cagnolo, quem pro sua bonitate tot virtutibus auxit, & decorauit, cœlestem Beatitudinem impertire noluisse. Cum quaquis mundanas voluptates, fragiles has diuitias, caducos honores,

honores, vanasque huius fugacis vitæ amœnitates comparare audebit? Leuia hæc profecto sunt, nec digna, quæ hoc loco considerentur. Aequo igitur animo Cagnolum nostrum ad Cœlestia bona euntem prosequamur: optimeque cum illo actum existimemus. Quòd ei mature ex hoc corporeo carcere soluto illuc peruenire contigerit, neque eam fortunæ uim est passus, quam C. Marius, Cn. Pompeius, Iul. Cæsar, M. Cicero, aliique permulti, vt de fabulosis taceam, longitudine uitæ: fortunæque uarietate passi sunt. Qui si dum fortunæ felicitate fruebantur, ex hac uita migrassent, in tot calamitates non incidissent: splendoremque suæ gloriæ tenebricosis aduersæ fortunæ maculis non obscurassent. Gratulemur igitur Cagnolo nostro, atque non magis quòd tantum boni est assecutus, quàm quòd suos filios, e Ludouica Maphæa Matrona pudicissima, & nobilissima, susceptos ad id ætatis, & eruditionis peruenisse uidit, ut alter iam ipsam suorum studiorum metam attigisse, alter non dubiam spem futuræ uirtutis excitasse uideatur. Sebastianus.n. natu grandior tale iam suæ doctrinę specimen dedit, ut non solum Auum nomine, patremque uirtute referre uideatur: sed eam etiam expectationem sui sustineat, qua neque Aui, neque Patris doctrina splendorque diutius desideretur. Breui enim se ad illud fastigium tacito quodam uirtutis indicio peruenturum pollicetur, ut fulgentissimum illum dignitatis apicem, quem mors repentino, & immaturo patris opitu intercepit, Cagnolæ familiæ restituat. Octauius autem alter ætate minor talis, & ipse ingenuus totius corporis lineamentis, ingenuaque morum probitate, ac propensa in studia uoluntate animaduertitur, ut a paternis uestigiis ne latum quidem unguem eum sum deflectere iudicetur. Quod quanta dulcedine, suauitateque patrem ex hac uita migrantem affecerit, ij clare norunt, qui parentes sunt: filiosque (ut ęquum est) diligunt, alii uero ne cogitare quidem possunt. Quare Clarissime Consessus hunc casum nobis quidem grauem, ac luctuosum ęquo animo feramus: Cagnolo uero ascensum felicem, ac beatum omni lętitia affecti gratulemur: cum ne amici beatitudini in uidere, diuinęque constitutioni aduersari: tum ne de talis uiri felicitate, Deique Opt. Max. benignitate diffidere uideamur. Immo alacri animo huius Clarissimi uiri exemplo ita rectam nos quoque uiuendi actionem amplectamur, ut etiam nobis Diuina illa benignitas ad ęternam illam beatitudinem consequendam facile iter concedat. Multa uiri Clarissimi silentio inuoluo, quę licèt res ipsa, locusq; postulet, temporis tamen angustia ne cogitare quidem permittit. Quare clarissimi Magistratus, Magnifici Rectores, Illustres Principes, Excellentissimi Doctores, Ornatissimi Viri, Nobilissimi Adolescentes, nihil aliud dicendum relinquitur, nisi ut pro vestra hac humanitate, officioque, quo Clarissimi Cagnoli collegę, & pręceptoris uestri memoriam prosecuti estis, uobis omnibus propinquorum nomine dignas gratias agam. Quod cum pro mea virium imbecillitate facere nullo modo possim, Deum Opti. Maxi. oro, obsecroque, ut qua solet bonitate uobis omnibus cumulatissime rependat. Dixi.

AGVSTINI BVCII PEDEMONTANI.

Cagnoli gremio complexa est terra cadauer:
Mens sed habet superum tecta beata Deum.

Eiusdem Dialogus inter Cagnoli
Animam, & Aquilam.

AN. Quid monumenta super uolucrum regina uolasti?
AQ. Tu mihi dic, superum quam tueare domum?
AN. Diua ego Cagnoli in cœlum feror umbra nitentis.
AQ. Ast ego Cagnoli corpus auita tego.

Illustrium Virorum neque totam
terram esse sepulturam.

Hiccine Cagnolum merens petis oro uiator?
Illum, qui iuris Sol utriusque fuit?
Tu ne putas uiuis expunctum? & morte peremptū?
Cuius apud uiuos fama perennis erit?
Atque tegi hoc tumulo, parua & tellure repostū?
Huius nomen humum, Spiritus astra capit.

GLOTTOCHRYSII PETRI
Fidentii Iuuctæi Moutagnauensis.

Quid fletis Parcæ? quòd pectora plangitis atra?
Quid sacra instrepitis uocibus aure Iouis?
Pœnitet hostili nos abtruncasse furore
Licia Cagnoli, præcipitiq; manu?
Cur more at uestro sit cum gaudere potentes
Perdere posse uiros, & dare cuncta neci?
Oblatrant omnes, lacerant, conuicia torquent
In nos mille omnes, factaq; nostra premunt.
Quid sic? Cagnolum cum nox truncauimus omnes
Discessisse ferunt omnia iura, fidem.
Cumq; sit hoc uerum, querulas ad sydera noces
Mittimus, & gemitus, mittimus & lachrymas.
Iuppiter ut uestris commotus fletibus illum
Restituat: nostræ quem rapuere manus.
Et cessent tandem lacerantia uerba tumultu,
Nos quibus afficimur, carpimur & premimur.
Fundimus at frustra genus o mortale querelas
Sit tibi nos igitur pœnituisse satis.

EPITAPHIVM.

Vercellæ Patria est, nomen Cagnolus, opertas
Leges detexi, contegor hoc tumulo.

FINIS.

PIVS PAPA IIII.

MOTV proprio &c. Cum sicut accepimus dilectus filius Lucas Anto. Giunti Bibliopola, seu Tipographus, aut librorum impressor Venetiarum, quod opera a dilecto etiam filio Hieronymo Cagnolo iuris consulto Vercellen. composita hactenus in lucem non edita uidelicet, Lecturas, seu lectiones in primam & in secundam partes Pandectarum.ff.veteris, ac in primam & secundam partes Codicis, necnon additiones & annotationes super volumine de titulo.ff. de regulis iuris suis proprijs impensis imprimere, seu imprimi facere intendat. sed dubitet ne huiusmodi opere post eorum primam editionem ab alijs absque eius licentia passim imprimantur, & suorum laborum premio frustretur, quod in maximum eius præiudicium tenderet, atque detrimentum. Nos propterea eiusdem Lucæantonij indemnitati consulere volentes Motu simili & ex certa nostre scientie, ac de apostolicæ potestatis plenitudine tenore præsentium eidem Lucæantonio, vt quiuis opera ex supreescriptis hactenus non impressa, & per ipsum Lucamantonium imprimenda, reuisa tamen & approbata per inquisitorem illius loci per annos decem integros post illorum & cuiuslibet ipsorum primam impressionem a quocunque alio librorum impressore, in toto, uel parte per totam Italiam absque ipsius Luceantonij expressa licentia imprimi, ac impresse vendi, seu venalia tenere nullatenus possint. Concedimus & indulgemus districtius inhibendo omnibus, & singulis vtriusque sexus Christi fidelibus vbique in tota Italia existentibus, presertim Bibliopolis, & librorum impressoribus sub excommunicationis latæ sententiæ in terris vero Sanctæ Rom. Eccl. mediate, uel immediate subiectis etiam sub quingentorum ducat. auri & insuper amissionis librorum toties quoties contrafactum fuerit ipso facto & absque alia declaratione medietatem Cameræ nostræ apostolicæ & medietam ipsi Lucæantonio applicandorum pœnis ne infrà decennium ab eorundem operum impressione respectiue, vt præfertur computando dicta opera hactenus non impressa, & per ipsum Lucamantonium imprimenda sine expressa ipsius Luceantonij licentie imprimere, seu imprimi facere per totum Sanctæ Rom. Eccles. mediate, vel immediate subiectum statum, ne etiam alibi impressa per eundem Ecclesiæ statum ubilibet, venalia tenere habere, vel proponere audeant, seu præsumant. Mãdantes vniuersis, & singulis venerabilibus fratribus nostris Patriarchis, Archiepiscopis, & Episcopis eorũque Vicarijs in spiritualibus & temporalibus, generalibus, ac in statu temporali eiusdem Rom. Eccl. sedis apostolicæ Legatis & vicelegatis ipsiusq; status, & quorumuis aliorum locorum Gubernatoribus, & quoties pro parte ipsius Luceantonij fuerint requisiti, vel eorum aliquis fuerit requisitus eidem Luceantonio in præmissis efficacis defensionis præsidio assistentes præmissa ad omnem dicti Lucæantonij requisitionem contra inobedientes & rebelles per supradictas & quasuis alias sibi beneuisas ecclesiasticas sẽtẽtias censuras, & etiã pecuniaries aliasque pœnas etiam illas sæpius aggreuando, & per alia iuris remedia apostolica auctoritate exequantur, inuocato etiam ad hoc si opus fuerit auxilio brachij secularis. Non obstantibus Constitutionibus & ordinationibus apostolicis cæterisque contrarijs quibuscunque. & insuper quia difficile admodum est præsentem Motum proprium ad quælibet loca deferri, volumus & apostolica auctoritate decernimus eiusdem præsentis nostri Motus proprij transumptis vel exemplis etiam in ipsis operibus impressis plenam, & eandem prorsus fidem vbique tam in iudicio quam extra haberi, quæ præsenti originali haberetur. Et quòd ipsius præsentis nostri motus proprij sole signeture sufficiat & vbique fidem faciat in iudicio & extra regulis aliquibus in contrarium editis non obstantibus.

Placet Motu proprio. S.

Datum Romæ, Apud Sanctum Petrum Quartodecimo Kal. Nouemb. Anno sexto.

PRIVILEGIVM VENETVM.

HIERONYMVS Priolus, Dei gratia Dux Venetiarum, &c. Vniuersis, & singulis Magistratibus huius vrbis nostræ Venetiarum: necnon Rectoribus quarumcunque Terrarum, & locorum nostrorum, cæterisque ministris, & representantibus nostris, tam præsentibus, quam futuris, ad quos præsentium executio spectare poterit, significamus, quòd heri in consilio nostro Rogatorum capta fuit pars tenoris infrascripti, videlicet, che al fidel nostro Luce Antonio Zonta sie concesso, che niuno altro, che lui, ò chi harà causa da lui, non pussa stampar, nè far stampar in questa Citta, nè in alcune altra Città, ò luogo nostro, nè altroue stampate, vendere l'opere di D. Hieronymo Cagnolo infrascritte, videlicet in primam partem Pendectarum Digesti Veteris, in secundam partem Pandectarum Digesti Veteris, in primam partem Codicis, in secundam partem Codicis, & additiones eius authoris, super titulo Digestis de regulis iuris, per lo spetio di anni XX prossimi, sotto pena a i contrefattori di perder tutte le opere da loro stampate, & ducati dieci per cadaune di quelle, un terzo delle quali habbia ad esser del Magistrato, che serà l'essecutione, un terzo dell'arsenal, & l'altro di lui supplicante, essendo obligato di osseruar quanto è disposto in materie di stampe. Quare authoritate suprascripti consilij mandamus uobis, ut suprascriptã partẽ obseruetis, & ab omnibus inuiolabiliter obseruari, ac vbi opus fuerit registrari faciatis.

Data in nostro Ducali Palatio Die XI Nouembris.
M D L X V.

INDEX ALPHABETICVS PRAESTANTISSIMI IVRISCONSVLTI D. HIERONYMI CAGNOLI PATRICII VERCELLENSIS,

Et Serenissimi Sabaudiæ Ducis, Senatoris,

Ad omnes huiusce operis locos notatu dignos, luculentas materias, arduas subtilitates, insignesq; decisiones, quibus undique scatet; eo studio, cura, atque ordine concinnatus, ut ne dum quæ memoratu sunt digna Lectorem non effugiant, sed ea etiam perquirere uolenti longæ inquisitionis labor absit.

A

Appro-

In Comment. Hierony. Cagn.

Cassatio.

 ad

Conductor

Dominus

F

H

I

Imperator

Manumit-

N

Q

R

T

Tacitè

Text.

F I N I S.

HIERONYMI CAGNOLI

PATRICII VERCELLENSIS

IVRISCONSVLTI CELEBERRIMI,

& Serenissimi Sabaudiæ Ducis Senatoris,

In Rub. ff. De offic. eius, Commentaria.

1 *Ordo doctrinæ, & processus qualis sit futurus in hac rubrica.*
2 *De, propositio, cuius naturæ sit.*
3 *Officij uocabulũ ad plura se habet: et unde sit dictum. & nu. seq.*
5 *Delegatus habet iurisdictionem delegatam.*
6 *Rubricæ istæ, quare potius de officio, quàm de iurisdictione dicant. cum nu. seq.*
Officium propriè importat usum, & exercitium iurisdictionis.
8 *Delegatus non habet proprietatem iurisdictionis, sed usum & exercitium. & nu. seq.*
9 *Procurator ad lites cui mandatæ sunt actiones, non habet proprietatem illarum, sed exercitium.*
10 *Argumentum de delegato ad procuratorem ad lites.*
Officium differt ab artificio. ibidem.
11 *Relatiuum quomodo poni debeat in oratione.*
Genitiui natura est, importare proprietatem. ibid.
12 *Delegatio cui possit fieri, & cui non.*
13 *Mandare, & delegare, an & quomodo differant. cum nu. seq. & 23.*
Mandare idem est, quod committere. ibid.
14 *Mandare iurisdictionem, & iudicem dare, an et quomodo differant. & nu. seq.*
16 *Delegare quis possit.*
17 *Exempla declarãt regulã in quibus terminis loquatur.*
18 *Mandata iurisdictione ad uniuersitatem causarum, uel dato iudice ad uniuersitatem causarum, conceditur subdelegatio. & nu. seq.*
22 *Tex. l. legatus, de offi. procons. quomodo legendus.*
24 *Est, importat ueritatem.*
25 *Iurisdictio hic intelligitur tàm in genere quã in specie.*
26 *Causa dignior est suo causato. & 33.*
27 *Delegatus dependet ab ordinario. & nu. seq.*
28 *Numerus singularis pro plurali, gratia ornatus sæpe ponitur. & nu. seq.*
30 *Maius & principalius censetur semper habitum in consideratione.*
31 *Ordinarij appellatione ueniũt oẽs ordinarij, et minimi.*
32 *Ordinarij an et quãdo sint digniores delegatis. et nu. seq.*
34 *Episcopus est principalis ordinarius.*
35 *Delegatus principis maior est quolibet ordinario. et nu. sequen.*
36 *Legatus de latere dignior est delegato principis.*
38 *Summus Pontifex in decretalib. quare non præposuerit titulum de officio legati.*
39 *Delegatus principis maior est & dignior omni ordinario. cum nu. seq. ubi infertur ad aliquas quæstiones:*
40 *Princeps supra omnes & supra ius est, uicariusq; & proconsul Dei in terris. & nu. seq.*
42 *Delegatum in exercitio iurisdictionis offendens, dicitur offendere ipsum principem.*
Oratorem principis interficiens respectu officij incidit, in crimen læsæ Maiestatis. ibid.
43 *Ordinarius habet firmiorem & potentiorem iurisdictionem, quàm delegatus principis. cum nu. seq. Et ibi, quare propterea non subdeleget causas imperij, ut facit delegatus principis.*
46 *Delegati iurisdictio dependet à repræsentatione rescripti, ante quam præsentationem non competit illi iurisdictio.*
47 *Delegatus principis delinquens, quare coram ordinario distringi possit. & nu. seq.*
49 *Delegati principis non sunt maiores ordinarijs absolutè sed in causis delegatis tantùm.*
50 *Repræsentatio personæ fit sæpè limitatè, & pro parte tantùm. & nu. seq.*
51 *Ordinarius de causa specialiter alicui commissa, non potest regulariter se intromittere, nisi ex noua causa nõ considerata à delegante. & nu. seq.*
52 *Tex. l. si hominem. ff. mandati, declaratur & ornatur.*
53 *Elusorium actum reddi, absonum est.*
54 *Inferior ex causa emergenti soluit legem superioris.*
55 *Princeps ubi de facili consuli potest, res contra regulas communes eo consulto per suos magistratus expediri. & nu. seq.*
57 *Tex. l. ubi absunt, de tutoribus, & curatoribus datis, declaratur.*
58 *Causa debet exprimi, & de illa constare, quando à regula iuris communis ex causa ipsa receditur.*
60 *Principis solius est gratiam facere condemnatis.*
61 *Delegatio facta per non habentem iurisdictionem an cõfirmetur, ea deleganti superueniente.*
62 *Vniuersale negatiuum excludit quodcunque licèt minimum.*
63 *Delegatio tàm de iure ciuili, quàm de iure canonico, quibus possit fieri.*
64 *Clerici an & quando possint esse delegati laicorum in causis ciuilibus.*
65 *Clerici nõ possunt esse locũtenentes officialiũ laicorum.*
66 *Laici an possint esse delegati in causis contra clericos.*
67 *Laicus delegatus Papæ habet potestam excommunicandi.*
68 *Episcopus delegatus principis in causa delagata non potest uti excommunicatione.*
69 *Delegatus Episcopi si laicus sit, non põt excõmunicare.*
70 *Mendicãtes an et quãdo possint esse delegati apostolici.*
71 *Delegatus iudex quis dicatur.*

72 Delegatus an dicatur uicem gerens delegantis.
73 Delegatus & uicem gerens an differant.
74 Delegatus extraordinarius iudex est.
Ordinarij diffinitionem uide ibidem.
74 Vicarius seu uicem gerens quot modis dicatur, an et in quo differat a delegato, & quis poßit eos constituere. & nu.seq.
75 Vicerector an & quando gaudeat priuilegijs et prærogatiuis Rectoris & nu.seq.
76 Tex.l.ossa,in fi.ff.de religiosis,declaratur.
77 Locumtenens honorari debet propter personam illum constituentis, non tamen tantũ, quantum constituẽs. & nu.seq.
78 Vicerector an gratis promouendus sit ad doctoratum.
80 Vices gerentium seu Vicariorum plures sunt species: et quando habeant ordinariam uel delegatam iurisdictionem. & nu.seq.
82 Episcopus uicarium constituit, alij inferiores a principe non. Et an & quando habeant ordinariam iurisdictionem. & nu.seq.
84 Episcopi & habentes iura episcopalia æquiparantur.
85 Vicarius Episcopi non confert beneficia, nisi habeat specialem commißionem, secus in uicario principis. & nu.seq.
86 Vicarius Episcopi potest instituere præsentatum ad ecclesiam patronalem.
87 Vicarius Episcopi non potest facere compositiones cũ partibus.
88 Episcopi gerens uices, quãdo aliquid facit Episcopo præsente & patiente, censetur id facere de mandato ipsius Episcopi. & nu.seq.
89 Vicarij possunt ad libitum reuocari, nisi sint perpetui, ut Dux Sabaudiæ, & Mediolani, & similes.
90 Appellari quamuis nõ permittatur à principe, permittitur tamen ab eius uicario ad ipsum principem.
91 Differentiæ inter ius ciuile, & canonicũ constitutæ per Alex. in hac materia quomodo procedant. et nu.seq.
92 Episcopus, & Præfectus prætorio, an et quomodo æquiparentur.
93 Vicarium, seu uicem gerentem, seu locumtenentẽ, quis possit constituere.
95 Locumtenens non constituit locum tenentem.
Petrus qui fuit Vicarius Christi, non potuit alium uicarium facere ibidem.
96 Appellatio à prædictis uicarijs ad quẽ introducatur.
97 Vicem gerens differt à delegato. & nu.99. ubi ponitur utilitas.
98 Vicem gerens seu suffectus habet easdẽ prærogatiuas, & dignitates, quas ille, cui sufficitur.
101 Delegatus in quo loco debeat causam expedire.
102 Et an teneatur de imperitia delegati, possitq; esse illiteratus, & aßessorem sibi assumere. & nu.seq.
104 Delegatus impediens iurisdictionem alterius delegati an possit ab illo puniri, & quis eorum præferatur, et utrum delegatus principis per ordinarium possit puniri. & nu.seq.
106 Delegatus an teneatur citare partes, quando causa fuit sibi deligata post citationem ad audiendum sententiam ab ordinario factam.
111 Delegatus Papæ an dicatur officialis Papæ, & potestas Pistorij dicatur officialis communis Florentiæ, quando fuit deputatus ab ipso communi. et nu.112.

In Rub. ff. De officio eius cui mand. est iurisd.

QVIA, dilectißimi Auditores, vbi Christus non est fundamẽtum, ibi nullum opus bonum superædificari potest. vt dicitur in c. cum Paulus j. q. j. Ideo Christi nomine reuerenter prius inuocato, vt oculos nostros aperiat, illuminet intellectus, & nos omnes in uiam veritatis dirigat, & actionibus nostris semper adsit, accepta secundet, omissis solitis præfationibus, quũ ad studium uos satis animatos videam, nec sint addenda calcaria equo sponte currenti, ne priusquàm ad metam perueniat præcipitato cursu labatur & cadat: ad rem ipsam cõdescendam. Et non discedendo ab inueterata iam consuetudine Gymnasiorum Italię, à solẽni Rub. de offi. eius, lectiones nostras auspicabimur.

1 †Doctrinę ordo & processus talis erit. Declarabimus in primis uerba tex. ipsius rub. secundum mẽtem Iurisconsulti in l. j. ĵ. si cert. pet. Secundò inuestigabimus quomodo ad præcedentia continuetur aut subordinetur hic titulus, ut cognoscamus compilatores rectè processisse in compositione operis, & congruo ordine doctrinam tradidisse. Et super hoc secundo quæsito vestigia glo. Bart. & communiter scriben. secutus, absoluam glo. ipsius rubr. super qua post Alexan. & alios declarabimus multos notabiles & difficiles articulos. Tertio tractabimus plures quæstiones, & notabiles dubitationes pro intelligentia ipsius rub. vt materiæ quibus absoluta hæc rub. Deo fauente expedita remanebit.

2 Pro expeditione primi polliciti, † capio primum verbum rub. ibi, de, quæ propositio multos habet significatus, vt per Fran. Pauinum Rotæ auditorem in tract. de offi. & potesta. cap. sede vacante, in præludijs tract. Dec. in rub. ĵ. si cer. pet. in secunda lectura, cum alijs quę accumulaui in rub. de orig. iu. hìc verò ponitur demonstratiuè: docet .n. & ostendit quid intendat facere Iurisconsultus, & causam materialem significat, materiam videlicet tituli esse, de offi. eius. &c. iuribus per præfatos alleg.

3 In eo. tex. ibi, officio. † hoc verbum plures habet significationes, & est vocabulum generale, tàm ad publicum quàm ad priuatũ officiũ adaptabile, tãq; ad priuatas quam ad publicas personas, & tàm ad habẽtes dignitatem, quàm ad non habentes, ut per glo. in l. legatis seruis, in §. j. de leg. 3. Barb. in c. dilectus filius, de rescrip. Rimi. hìc col. 4. Dec. 2. & per alios modern. Felin. Dec. & alios scriben. in rub. de offic. deleg. & Laurentium Vallam in elegantijs. capit. 211. & secundum grammaticos dictum est offi-

4 cium ab efficiendo, quasi efficium. † nam quod quisq; efficere debet pro conditione suę personę officium nuncupatur. & licèt officium & iurisdictio idem videantur, vt patet ex titulis pręcedentibus, voluntq; glo. & doct. hìc in continuatione, Bart. in rub. ĵ. de iurisd. om. iud. & Cur. ĵ. in vlt. col.

Vel

Vel melius habeant se vt continens & contentū: quum iurisdictio, vt cótenta inhęreat officio, vt anima corpori: ita quòd in plus se habet officiū quàm iurisdictio, ut per Pau. Castren. in d. rub. de Iurisd. om. iud. hîc tamen officium non comprehendit iurisdictionem: quum delegatus nullam habeat, sed tantùm exercitium ordinariæ iurisdictionis. l. i. §. fin. ℸ. eo. ibi, proprium nihil habet. Mod. Taur. & Curt. ℸ. in vlt. col. quę consideratio nó videtur pro

5 cedere, † quia etiam delegatus habet iurisdictioné scilicèt delegatam. l. fin. ℸ. eo. c. j. & c. quærenti, ibi, iurisdictio eius. de officio delega. notant Deci. & alij in c. sané. el. ii. col. ii. eo. tit. & Ias. in l. ait prætor, col. i. ff. de re iudic. Ideò hîc & in præcedentibus rubricis de officio loquentibus, officium iurisdictionem comprehendit. Id quod etiam probatur in fine rub. nostrę, ibi, mandata est iurisdictio.

Et propterea respóderi potest ad argumentum, quòd disputando hîc sumebatur, malè dici in rub. de officio, quum officium comprehendat iurisdictionem, quam delegatus non habet: sed certè & delegatus dicitur habere iurisdictionem, scilicèt delegatam, seu mandatam.

6 Quare autem potius † in istis rubricis dictū fuerit de officio, quàm de iurisdictione, Barb. & Felin. in d. rub. de offi. deleg. post Io. Andræ ideo hoc fuisse factum dicūt, quia sunt quidam delegati quibus cómittitur nudum ministerium sine iurisdictione. c. fin. eo. tit. Iccirco, vt comprehenderet omnes delegatos tàm habentes iurisdictionem, quàm non habentes eam, rubricatum fuit de officio. quę solutio & si procedat quantùm ad librum Decretaliū, non satisfacit ad hanc rub. per tex. nostrum ibi, mãdata

7 est iurisdictio. † quapropter dicendū est in proposito nostro, quòd officiū propriè importat vsum & exercitium ipsius iurisdictionis, vt declarat Bar. & alij in l. j. col. iij. ℸ. tit. ij. & Pau. Castren. in d. rub. de iurisd. om. iud. in fi. & in nigro tractatur de exercitio delegati, & qualiter officium suum explicet. Iccirco congruentius de officio eius dictum fuit.

Vel etiam, quia in præcedentibus rubricis ubi de iurisdictione agitur, rubricatum fuerat de officio:

8 similiter voluit hîc facere. † & sic in delegatum non transit proprietas iurisdictionis, sed tantùm vsus & exercitium. l. etsi prætor. ℸ. en. not. Deci. in l. more, col. j. ℸ. tit. ij. & in c. cum causa, col. fin. de appell. sicuti dicimus in procuratore ad lites, cui mandatæ sunt actiones, in quem non transit proprietas ipsa-

9 rum actionum, † sed exercitium. l. hoc iure. ff. de

10 sol. † tenet autem argumentum de vno ad alium. argum. l. & quia in fi. ℸ. tit. ii. Præterea inepta fuisset conceptio rub. de iurisd. eius, cui man. est iurisd. geminando vocabulum iurisdictionis in tàm breui rub. Quomodo autem differat officium ab artificio declarat glo. in l. legatis, in §. i. de leg. iii.

11 In eo. tex. rub. ibi. eius, † de delegato intelligitur. & quomodo hoc relatiuum ponendum sit in oratione declarat Lauren. Valla lib. vlt. elegantiarū. & natura ipsius genitiui est propriè importare proprietaté. l. ii. §. locū. ff. de relig. & sump. fune. cū not. per Bar. & alios. in rub. de no. ope. nun. & Ias. in l. ait prætor, col. i. ff. de re iud. Prępos. in c. peruenerabilé, in k. not. qui filij sunt legit. Deci. in rub. ℸ. tit. ii. & Curt. in l. ii. in fi. C. de impub. & aliis subst. Exercitium autem ipsius iurisdictionis propriè est delegati, sed non proprietas, vt dictum est. Ideò post verbum officio significatiuū exercitii, subiunxit eius: quum exercitium (vt dixi) sit ipsius delegati.

12 In eod. tex. rub. ibi, cui scilicèt delegato. † & si vis scire, cui mandari iurisdictio possit, & cui non, vide pulchrè text. in §. fin. l. cum prætor. ℸ. de iud. & quæ scripsi in libello Exercitationum.

In eo. tex. ibi, mandata, idest delegata & cómissa,

13 vt declarat Iurisconsultus in l. i. & fin. ℸ. eo. † loquédo. n. de delegatione iurisdictionis semper vtitur verbo mãdata. est. n. mãdare, alicui personę aliquid gerendū & exequendum cómittere, vt in illo Quintiliani: Mãdata tua filii perago. idest, vt nunc loquimur cómissiones, non auté iussa. alioqui turpe esset, si filius patri iuberet, ac imperaret: vt per Lauren. Vallã in Eleg. c. ccclxvii. lib. v. & sub prædictis verbis, mandata est iurisdictio, cóprehenditur tàm delegata iurisdictio in genere, quàm in spetie sine praua causa. l. sola. ℸ. tit. ij. l. pe. & fi. ℸ. eo. uolunt Mod. Taur. hîc col. ij. quãuis nó allegét iura pdicta.

14 Differentia tamen est, † inter mandatam iurisdictionem, & iudicem datum, seu inter mandare iurisdictioné, & dare iudicem: quū plus tribuatur ex actu primo quàm ex secundo, vt post alios pounut hîc Deci. col. fi. Mod. Taur. & Bonon. Articulus subtilis est, & difficilis: ideò diligenter aduertendum. Tenentes hanc opin. mouentur pluribus medijs, vt hîc per Deci. sed præcipuè. per tex. in §. j. d. l. cum prætor. ibi, is quoque cui mandata est iurisdictio, iudicem dare potest. iuncta l. à iudice, in prin. & fi. C. de iudi. ubi iudex datus, non habet potestaté subdelegandi, nisi à principe datus fuerit: quasi cognitionem tantum habeat, non autem iurisdictionem. per tex. in d. l. à iudice, ibi, iudiciario munere fungatur. vt hîc per Deci. col. fin. & Mod. Bonon. ij.

15 Ad oppositum tamen † est receptior scriben. sententia, vt refert & sequitur hîc in vlt. col. Deci. primò, quia dicta differentia iure non probatur: erubescendum ergo est sic dicere. l. illam. C. de collat. Secundò hęc opinio probatur ratione euidenti, & fundamento, cui præfati non respódent, quòd delegatus, seu ille, cui mandata est iurisdictio, non sub-

16 delegat. † quia is demum delegare potest, qui iure proprio iurisdictionem habet; non autem alieno beneficio. l. more. ℸ. tit. ij. sed delegatus, seu ille, cui mãdata est iurisdictio, alieno beneficio eam habet. d. l. j. in fi. cum l. etsi prętor. ℸ. eo. tit. & l. more, prę-alleg. ergo &c. Quę ratio procedit quocunq; verbo vsus fuerit concedens, iurisdictionem mandando, siue iudicé dando. Facit, quia magis attendenda est substantia rei, quàm denominatio. l. insulã. cum similib. ℸ. de præscrip. verbis. Tertiò pro hac parte videtur casus in l. legatus. ff. de offi. procons. & lega. vbi legatus mãdata sibi iurisdictione, iudicis dandi ius nó habet; prout dicitur i omnibus antiquis Codicibus. quamuis gl. ibi, litterã illã alibi affirmanué haberi dicat. Quartò & vltimò probatur iu l. fin. ℸ. eo in sui generalitate ibi, siue in genere, siue in spetie, mandata, aut delegata fuerit iurisdictio.

Ad adducta in oppos. & præcipuè ad d. §. principiom l. cùm prætor. vbi coosistit fundamentú coo trariç opinionis, respondet Dec. ꝟ. in vlt. col. quòd loquitur io proconsule, & legato procoosolis, & est speciale io legato proconsulis, vt per Deci. ibi. & pro certo ille tex. loquitur exemplificatiuè, quę qui dem exépla declarant regulam in quibus termiois loquatur & ea procedat, vt ꝟ. de præscrip. verbis l.

17 prima. † tradit Paul. Picus io rep. l. io quartam, col. 38. ff. ad l. falcid. & Mod. Taur. in l. j. col. 48. ꝟ. co. ra tionem verò specialitatis vide per Iason. in dicta. l. iudice, colum. ij.

Ad alia argumenta facilè est respoodere, vt patet ex dictis Decij hic. ex quibus apparet, multas illatio nes Mod. Taur. quę fundantur in prędicta opio. có tra commonem superius confutata.

18 Videtur tameo † quòd si iurisdictio mandata, esset ad vniuersitatem causarú, vel datus esset iudex ad vniuersitatem ipsarum causarú, hoc casu posset ad unam causam dari iudex ab eo cui fuisset máda ta iurisdictio. d. §. j. l. cùm prætor, secúdum vnam lecturam gl. in d. l. legatus. quia plus iuris habet ille cui delegata est vniuersitas causarú, quàm ille cui solùm vna caosa delegata fuit: vt per Ias. in d. l. iudi

19 ce, io ij. col. Est etiam magna differeotia † per quæ verba facta fuerit delegatio respectu subdelegationis inde faciédæ, vt hic per Rimi. in 5. col. Feli. in c. cam te, col. 6. de rescrip. & Ias. io d. l. iudice, col. fin.

20 Si tamen disputando quis vellet † opin. primam tenere, posset dicere eam probari io d. §. j. l. cú prætor posuit. o. primò regulam; quòd illi possunt iudi cem dare, sed delegare, quibus id cooceditur à lege, constitutiooe, vel senatusconsulto. Secundò illi qui bus mandata est iurisdictio, vel quibus ex consuetudine hoc permittitur: ergo ille cui mandata est iurisdictio, id potest facere. Nec obst. quòd loquatur in delegato proconsulis, vt Dec. dicebat, quia respódetur; quòd immo ponit regulá generalem, ꝙ quibus mandata est iurisdictio, iudicé dare possunt. & licèt exéplificet io legato procoosulis, oon restringi tur regula per exéplum. l. dáni infecti stipulatio io fi. ꝟ. de dam. infec. & ad replicatiooem Decij, vltra responsiooem Mod. Taur. in 2. col. quæ mihi oon satisfacit, respondeo oó esse verum, ꝙ tex. ibi ita loquatur, & ampliere quod dictum fuerat, etiam in legato procósulis qoia hoc attento dixisset idem in legato procoosulis, ooo autem posuisset superfluè tot verba, scilicet is quoque &c. ex quo datur intelligi, quòd iurisconsul. oon procedit (vt voluit Dec.) ampliando simpliciter in proconsule, sed pnoeodo vnam aliam geoeralem regulam, de qua suprà, illá exemplificando in legato proconsulis: quòd ille cui mandata est iurisdictio, potest iudicem dare lege sic concedeote, ot in legato procoosulis, cui id à lege specialiter conceditur: idem tamen & in aliis quibus mandata est iurisdictio, vt in principio dictum fuit.

Ad secundú respondetur, quòd licèt talis habeat iurisdictionem alieoo beoeficio, potestatem tamen habet delegandi à lege d. §. j. l. cum prætor, quemadmodum dicimos io delegato ad vniuersitatem

21 causarum. † qui licèt habeat iurisdictionem alieno beneficio, delegare tamen potest. glo. & doct. in d. l. cum causam de appell. & in d. l. à iudice, quasi iudex mandando iurisdictiooem, oideatur dare po testatem delegandi, vt facere potest: vt per Bar. & Alex. in d. l. more. vbi Dec. in 7. col.

22 Tertiò moriuo respondetur, quòd tex. l. legatus, secundum sanam litteram probat cootrarium, qoia debet legi affirmatiuè, vt ibi per glo. & probatur in d. §. j. voleote, quòd legatus procoosulis subdelega re possit. & ideò Politianus io Miscellaneis oegatiuam illam malè fuisse positam ibi dicit, & io littera Florentina oon legi.

Noo est tamen recedendum à commoni & rece

23 ptiore sententia; † quia mandare iurisdictiooem, idem est quòd delegare, vt patet ex rub. oostra, ac l. j. cú sequeoti cooiuncta fin. & ex l. nec mandante, cum gl. j. ꝟ. de tut. & cur. datis ab his. sed delegatus non subdeleg. d. l. à iudice. ergo &c. Secuodò per l. fi. ꝟ. co. & respoosio Mod. Taur. hic in 2. col. (intelligentium vt tantum habeat is cui delegatur, quantum delegans, aliàs secus,) est diuinatiua, & destruit illum tex. generaliter loquentem io delegato mandante iurisdictiooem. Præterea & tertiò, ratio quare talis oon possit delegare, est, qoia iurisdictioneot nó habet iure proprio, sed alieno beneficio. d. l. mo re. vt hic per Dec. in vlt. col. & io d. l. fio. quæ ratio militat etiam in subdelegáte simpliciter iurisdictio nem, ergo &c. Nec obst ꝙ de delegato ad voiuersitatem causarum suprà dictum est. quia responderi potest, verum nó esse, ut per Dec. io d. c. cú causam. vel tenédo cómuoem, ꝙ talis delegatus plus habeat propter voioersalitatem, quàm simplex delegatus, vt per Ias. & alios io d. l. iudice. oeque etiam refragatur, quod dicebatur, videri datam potestatem delegandi mandata iurisdictiooe: qoia id coofunditur per tex. io d. l. fi. ꝟ. co. præterea noo est verú, ꝙ ordinarius sic facere possit, ut per Dec. in d. l. more.

24 In eo. tex. rub. ibi, est, verbum est, † veritatem importat. Bar. io l. si maritus, io §. l. Iuliæ, per illum tex. ff. de adult. Ias. vbi limitat in l. 3. in §. genera oot. j. per illum tex. de acquir. poss. io l. fi. §. j. de vulgari. & in l. cetera, io §. ité quæri, in 4. not. de leg. j. aliquan do exponitur est, idest esse potest, vt in l. j. in §. quá diu. ff. quao. actio. de pecu. est anna.

25 In eo. tex. ibi, iurisdictio, † iotelligi debet tàm in genere quàm io specie, vt in l. j. ꝟ. eo. & in l. solet. ꝟ. tit. 2, declarat Rimi. ꝟ. ad fi. rub. Quomodo auté iurisdictio differat ab officio, declarat Bar. col. 2. ꝟ. tit. 2. & teogi supra.

26 Postremò ex toto nigro † iunctis præcedenobus rubricis vbi tractatur de officiis ordinariorum, col ligi potest, ꝙ causa dignior est suo causato: ideo prę mittitur, ut hic per Alex. & Ias. in i. col.

27 Absoluto primo pollicito, † venio ad secundum pro cuius expeditione capio gl. rub. quę diuiditur in duas partes prout duas ponit cótinuatiooes. secú da ibi, alii sic. Prima cótinuatio sine cónexio est: Vi-

28 sum est. s. de offi. ordi. à quo depédet † delegatus. l. & si prot. ꝟ. eo. & l. iudiciú soluitur. ꝟ. de iud. ideo cógrueno ordioe posita est hæc rub. de offi. delega.

Bart. hic & communiter scriben. (vt testantur Deci. Curt. & alii) primam continuatiooem appro bant.

bant. & posuit glo. hic numerum singularem pro plurali, quum faciat continuationem ad rubricas præcedentes, in quibus (vt inquit) Bar. tractatū fuit 29 de officio iudicium ordinariorum, † & est elegans modus dicendi, vt docet Augustinus super illo Exodi: Venit musca grauissima. & tradunt scriben. in l. ij. in. §. exactis deinde regibus, suprà de orig. iur. & in l. singularia, infrà si cer. pet.

Nec huic continuationi obstat tit. §. de offi. procons. & lega. vbi tractatur etiam de officio delegati, ergo nō videbatur bona cōtinuatio glo. quòd dicto de offi. ordinarii, dicat nunc de offi. deleg. quū etiā in superioribus dictum fuerit de offi. deleg. quia respondeo, quòd ibi tractatur de offi. deleg. specialis, videlicet procōsulis: ea ratione, quia postquàm tractatū fuerat de offi. procons. ne materiæ cōnexę diuiderētur, visum fuit simul tractare de officio eiusdē procōsulis & legati: in quo plura sunt specialia, ut per glo. in d. l. legatus, illo eo. tit. hîc autē generaliter tractat de officio cuiuslibet delegati. minimū ergo est, & speciali quadā ratione coniunctū, quod ibi de officio legati procōsulis dictū fuit: ideo non habetur in cōsideratione, sed habetur respectus ad 30 principalē intentionē, † & ad id quod maius est. l. si quis nec causam. ff. si cer. pet. l. Hermaphroditus, sup. de statu hominū. & l. quod maior. ff. ad munic.

Ex prędicta continuatione iunctis pręcedentibus rubricis, & dictis Bar. hîc, colligitur primò 31 † quòd appellatione ordinarij, veniunt etiā inferiores magistratus: quū in superioribus fuerit dictū tā de maioribus, quàm de minoribus, vt per Anchar. in cons. 60. mod. Taur. hic col. iiii. Deci. in c. post cessionem, col. i. de proba. & probatur in c. ordinarij, cum glo. de offi. ordi. lib. vi. facit etiam, quia plus & minus non faciunt differre spetie. l. fina. ff. de fundo instruc. & videtur pro hac conclusione tex. in aucten. de appell. & inter quæ tēpora in princip. ibi, iudicibus siue magni, siue maiores sint.

Et si opponas de regula vulg. l. primę. §. qui in perpetuum. ff. si ager vectig. quòd verba intelligenda sint in potentiori significatu, ergo de ordinarijs maioribus. Respondeas per dicta Decij in rub. ff. de Iurisd. om. iud.

32 Colligitur etiā ex prędictis † quòd iudices ordinarij digniores sunt delegatis. quod probatur primò arguēdo ab ordine titulorū: quod argumentū validum est in Iure, vt per Bar. & alios in rubr. ff. de eo per quē fact. erit. digniora enim prætermittenda sunt. l. j. ff. de albo scriben. l. ij. vt dignit. ord. se 33 uetur. lib. xii. cum vulgar. † Secundò, quia causatū non potest esse dignius sua causa, vt hîc per Pau. de Castr. Alex. Rimin. & Ias. in j. col. intelligendo sanè de causa finali. Tertiò, quia ordinarius destruit & reuocat delegatum, non autem delegatus ordinarium. l. iudicium soluitur. ff. de Iudi. ergo &c.

Sed contra prędicta obst. ardua difficultas de ordine obseruato in Decretalibus, cur ibi oppositum fuerit factū, cum primò positus sit tit. de offi. deleg. & inde tit. de offi. ordinarij. & sic delegati ordinarijs pręmissi fuere. Ias. hîc post Bulgar. licèt illum non referat, tenebat, ordinē seruatum in Pandectis non differre in actu ab ordine seruato in Decretalibus, & malè, vt per Deci. in rub. extra eo. col. ij. eundem Deci. & Curt. hîc in ij. col. & mod. Taur. quinta. Nam suprà in titulis præcedentibus in spene & distinctè tractatum fuit de officio ordinariorū habentium iurisditionē ordinariam & contētiosam. ibi, scilicet in Decretalibus distinctè, & in spene de officio diuersarū personarū circa diuina consistente. Secundò summus Pontifex expresse ibi tractat primò de offi. deleg. inde de offi. ordin. cuius oppositum hîc fecit Iurisconsultus: quomodo ergo est adæquatio, & inter prędicta similitudo? Pręterea si Papa intendisset de ordinarijs priusquàm de delegatis tractare, incępisset ab officio Episcopi, qui est 34 principalis ordinarius † c. cum quærente, cum glo. in verbo iurisdictionē, de offi. ordin. de quo tamen tractauit posteà. Vera ergo & recepta est sol. Io. Andreæ, Anto. de Butr. Felini, Decij, & Cano. in rub. extra eo. Pauli, Alex. Rimin. Aquens. Decij, Curtij, & Mod. Taur. hîc quòd principaliter ibi tractetur 35 de delegatis à principe, † qui sunt maiores quolibet ordinario: quum principē repręsentent. c. pastoralis, de offi. ordin. c. sanè, el. ij. cum ibi not. de offi. deleg. Sed hîc tractatur de delegatis ab ordinarijs, qui inferiores sunt ipsis ordinarijs, à quibus dependent, vt dictum est. Quę sol. procedit quantùm ad ordinem Pandectarum & Digestorum, sed nō quò ad ordinem Decretalium. quia si summus Pontifex in ordinatione titulorum habuisset respectū ad proponenda digniora, prædicto tit. de offi. de leg. præmisisset titulū de officio legati, quum Legatus 36 de latere dignior sit delegato principis. † c. ii. cum gl. de offi. legati. & est concludens ratio secundum Deci. in rub. extra eod. col. ii. & Mod. Taur. hîc in quinta. licèt nō referant Deci. qui addit ibidē aliam rationem: & plenius prosequitur Barb. in rub. de offi. legati. Mod. Taur. nituntur prædictæ rationi respōdere, quòd speciali ratione illud factum fuit, vt de offi. deleg. tanquàm generaliori diceretur. quod est contra tex. hîc, & in c. ii. de offi. deleg. volentem, quòd legatus habeat generale mandatum & commissionem, delegatus verò spetialem. Ideo legatus nō possit se impedire de causa commissa delegato: quia generi per spetiem derogatur.

Curt. hîc col. i. respondet, hîc fuisse factum, quia generi per speciem derogatur. d. c. ii. quę sol. non satisfacit: quia incoandum est primò à generalibus, inde de particularibus tractandum, ut in rubr. de reg. iur. plenè docui. & licèt species deroget generi, quia constat, talem fuisse mentem & intentionem spetialiter concedentis & eximentis à generali commissione causam spetialiter delegatam: hoc tamen non infert, debuisse propterea præmitti illi titu. Aliam solutionem dabat hîc Curt. quæ fuit Abba. & Cano. in d. rub. de offi. deleg. sed non procedit: quia attenta ratione, de qua in dicta continuatione, quòd viso de his, qui vices alterius gerunt in iurisdictione uoluntaria, sequeretur videre de his, qui alienas vices gerunt in iurisdictione contentiosa: ideo subiunxit de offi. delega. vt coniungeret materias.: potuisset enim subiungere etiam hoc stante de officio legati, antequàm poneret de officio delegati.

37 Arbitror dicendum † ꝙ ex ordine & compositione tit. & rub. malè arguatur & inferatur ad maioritatem seu dignitatem, quia legislator in dicta cõpilatione magis habuit respectum ad coniungendum & rectè ordinandum materias, quàm ad dignitatem, seu ad præmittendum digniora, prout dixi in præalle. rub. de reg. iur. quamuis ergo postposuerit titulũ de offi. leg. tit. de offi. delega. non sequitur ꝙ malè fecerit, cũ ꝙ legatus esset dignior delegato, quia consideratio dignitatis, de qua non erat tunc quæstio, non fuit in consideratione: & si delegatus principis sine dubio dignior sit ordinario, per rationem & iura præalleg. ac. ꝟ. alleganda, magis quàm per argumentationem ab ordine Rubricarum.

38 Quare autem summus Pontifex † in Decretalibus non præposuerit titulum de officio legati, ipsi titulo de offi. deleg. quo dignior est legatus. hoc nõ est præsentis speculationis; & ibi, non hic discutiendum: & quia ista sunt iuris positiui, vt per Barb. in rub. de offi. leg. & Dec. de offi. deleg. col. 2. & Mod. Taur. hic. 6. Quamuis persuasiuè loquendo dici posset, vt p Abb. Barb. & alios in d. rub. ꝙ ita potuisset summus Pontifex præponere titulũ de offi. lega. vt illũ de offi. deleg. habita consideratione ad id quod prælati in continuatione ibidẽ dicunt, ꝙ viso de his qui vices alienas gerunt in diuinis officijs, & in iurisdictione volũtaria, sequebatur videre de his qui alienas vices gerunt in iudicijs, & in iurisdictione contentiosa. quia tamen summus Pontifex in præcedentibus particulariter dixerat de officijs multorum in specie, voluit etiã dicere immediatè de offi. deleg. quod est magis speciale, quàm officiũ legati, vt dixi: & ponit Barb. in d. rub. de offi. leg.

39 Colligitur ex prædictis, † quòd delegatus principis maior & dignior est omni ordinario. c. sanè, el ij. de offi. deleg. c. pastoralis, de offi. ordi. quia vt ibi dicitur, & in d. l. & si prætor. gerit vices principis, &

40 repræsentet ipsum principẽ, † qui est supra omnes, & supra ius l. princeps. ff. de. ll. l. digna vox. C. eo. c. 2. de concess. præb. traditur per scrib. in l. j. ꝟ. eo. & per Iacobin. de Sancto Georgio in tract. feu. in verbo Princeps. à quo quidem principe egrediũtur & procedunt omnes dignitates tãquàm riuuli ex fonte, vt per Bal. in titu. Quis dicatur dux. Ias. in l. j. col. 2. C. de summa Trinit. & Bal. in titulo de pace con-

41 stan. in principio, & in verbo Debitã. vbi dicit, † ꝙ Princeps est Vicarius & Proconsul Dei in terris. & ita videtur tenendum, quicquid dixerit Barb. in rubr. extra eo. cuius motiuis respondent Dec. & Cur. hic in 2. col. & Dec. ibidem.

Ex quibus infertur ad plura, vt hic p Mod. Taur. col. 6. Item, quòd offendens delegatum principis

42 † in exercitio suæ iurisdictionis, dicitur principem offendere, vt hic per Aquens. col. j. & ꝙ interficiens oratorem principis respectu officij, incidit in crimẽ læsæ maiestatis. Bal. in c. j. col. 2. de offi. deleg. per l. ossa, ad finem. ꝟ. de relig. & sump. fun. vbi procuratore eius, qui ius inferendi mortuum in aliquem locum habet, inferre prohibito; intellectu aliquo videtur prohibitus esse dominus. Facit tex. in l. sed si hac, ad fi. infrà de in ius uocan. de quo Iacobin. de Sãcto Georgio in tract. feud. in verbo Vicarius col. vlt. & in verbo De adhærentibus, col. j. Rimi. ꝟ. col. 3. Felin. in c. mandata, de præsump. Dec. in d. c. sanè, col. j. & Mod. Bono. in l. si quis obrepserit, col. 2. ꝟ. de fals. plura scribunt.

Prædicta concl. quòd delegatus principis censeatur maior & dignior omni ordinario: & quòd ordinarius de causa illa allegata & cõmissa impedire se nequeat, etiam quòd volens se impedire esset legatus de latere, iuxta c. secundum, de offi. leg. multi

43 pliciter declaranda venit. † Et primò, quia licèt legatus principis dicatur maior & dignior quocunque ordinario, tamen ipse ordinarius dicitur habere firmiorem, potentiorem, ac maiorem iurisdictionem, ut hic latè per Alex. & Rimin. col. 2. Dec. & Cur. in primis col. Mod. Taur. col. 7. & latius per Bonon. & per Felin. in d. c. sanè, comprobantes pluribus medijs ac similibus, vt per eos.

Sed obstat difficultas, quare delegatus principis potest regulariter omnes causas etiã meri mixtiq; imperij subdelegare d. l. iudice, cũ ff. alleg. & l. unica, cum glo. in uerbo iudicandas. C. qui pro sua iu-

44 risdict. aliud tamen fit in ordinario. l. j. ꝟ. co. † eum enim habeat firmiorem & potentiorem iurisdictionem, videretur similiter habere maiorem potestatẽ delegandi, vt hic per Curt. in ij. col. relinquentem cogitandum. reprobatis rationibus Iaso. in d. l. iudice, respondert sortè posset, glos. illam malè loqui, ut hic per Alex. col. 3. in 8. fundamẽto, & per Aquẽs. in l. j. col. fi. ꝟ. eo.

Quia tamen glo. illa est communiter approbata per doct. in d. l. j. respond. potest aliter per rationẽ de qua per Dec. in d. l. j. col. fin. vers. & pro ista opi-

45 nione Bar. ubi pleniùs dicam. † Nec est multùm laborandum in hoc, quia de consuetudine omnes causæ meri & mixti imperij, etiam vltimi supplicij indistinctè hodie delegantur: ut ibidem per scrib. & dixit in libello Exercitationum.

Secundò prædicta concl. declaratur, vt procedat post præsentationem litterarum & rescripti delega-

46 tionis, aliàs secus: † quia illi iurisdictio anteà non confertur, nec aufertur ab ordinario, qui potest præuenire c. ut debitus, cum not. ibi per Dec. in 5. not. de appell. & Rimin. hic in 3. col. vers. Item aduerte. Iurisdictio ergo delegati pẽdet à repræsentatione rescripti, ante quam præsentationem non competit iurisdictio, quum scribentis intentio suspendatur, donec fiat præsentatio litterarum, ut pulchrè per Felin. in c. cum ex officij, col. antepen. de præscrip. & Dec. in c. super eo. el. ij. in vltimo not. per illum tex. de appell. ubi post Specul. admonet impetrantem, vt sit cautus in faciendo apparere & constare ex actis de præsentatione rescripti.

47 Tertiò declaratur prædicta conclusio, † ut solùm procedat in causa delegata & sibi commissa, in qua ordinario mandatur & præcipitur c. significasti, de offi. deleg. absolutè autem & indistinctè non, vt per Barba. in rubr. extra eod. in 3. colum. Alex. Rimin. & Cur. hic col. 2. & 3. & Mod. Taur. 6. Contrarium tenet Dec. in præalleg. rubr. & hic in 2. col. quia quantùm ad illam causam indubitatum est, eum esse maiorem ordinario, vt iura clarè disponunt. Ideo tenet Deci. maiorem & digniorem

rem absolutè dici, quia repræsentat priocipem:
propter quam repræsentationem absolutè iudica-
tur dignior.

Et ad modnum Rimin. hîc in 3. col. post Bald. &
alios per eum alleg. q̄ si extra illam causam delega-
tus vocaretur in iudicium, vel delinqueret, oon cé-
seretur in boc maior, sed vt priuatus. responderi
posset, conclusiooem procedere, qñ delegatus benę
48 agit, aliàs noo. † quia malè agere, non censetur sibi
per superiorem concessum: ut tradit Dec. post alios
in d. c. saoè. col. 2. probatur io l. si procurator tuus.
ff. de cond. inde. & in l. 2. ff. eo. tit. quod locum ha-
bet in delioquente, oon in uocato ad iudicium ciui
liter. Eapropter oon est recedendũ à communi de-
claratiooe, quę probatur expresſè in c. pastoralis. in
§. pręterea, de off. deleg. ibi, quum delegatus quan-
tùm ad illud sit maior ordinario. & in d. c. sanè, ibi,
vnde in illa causa superior est. quibus iuribus non
respon. Dec. Præterea id quoudie manifestat expe-
rientia, quæ est rerũ magistra. c. quã sit, de elec. io 6.
49 † Delegaó. n. qui in aliquibus causis dantur à Sede
Apostolica absolutè oon iudicantur digniores ordi
narijs, maximè Episcopis, nec illos præcedunt; im-
mo extra causam delegatam sub illis cõueniuntur:
ut hîc per Rimin. in 3. col. & raoo Decij de repræ-
sentaóone debilis est, quum limitata sit respectu il-
lius causę delegatę, iuribus pręallegatis: ideo limita-
tum parit effectum respectu illius causæ uidelicèt.
vulg. l. age. C. de transa. facit tex. io l. cũ à matre. C.
de rei uend. ubi hęres, qui censetur eadem persona
cum defuncto, illum tantummodò repręsentat pro
50 parte, pro qua est hæres: † & sic repræsentatio perso
nę pro parte tantùm fieri potest.

Quartò declaratur & restringitur prædicta con-
clusio nisi superueniat noua causa à delegaote non
51 cõsiderata: † quia tunc ordinarius potest de causa il
la commissa se intromittere, ut post Abba. tradit
Alex. hîc io 2. col. & ff. in l. j. col. pen. Aquens. hîc. &
Mod. Taur. in 6. col. allegant omnes in argumentũ
52 tex. no. † in l. si hominem. ff. manda. ubi procurator
generalis ex causa non considerata per dominum
nec illi oota, iohibet procuratori speciali, ne com-
missum sibi negotium exequatur, néue ad manu-
misſionem serui sibi specialiter commissam proce-
dat. Id quod pluribus similibus singularibusq; de-
cisionibus comprobari posset: ut per Roma. in cõsi.
218. & 428. Barb. in c. cum. M. col. 6. & sequen. de
coosti. in cap. j. col. j. & 2. de off. legati. & in rub. qui
admitti. col. 6. & sequen. & io coosi. j. col. 22. lib. 3.
Fel. plenè in c. j. col. 15. cum seq. ubi Dec. in 2. lectu.
col. fi. de consti. Ias. in l. noo solùm. §. morte, col. 21.
ff. de noui oper. oun. Corse. in singularibus in uer-
bo Iuramentum. Curt. in tracta. consuetudinis su-
per c. fi. col. 36. & mod. Bonon. in l. j. in §. fi. colum.
9. de quæst. per quę multum exornari posset tex. in
d. l. si hominem.

Oppositum tñ tenet hic Aquens. in 2. col. quia
aliàs de facili eneruaretur iurisdictio delegati, eluso
riaque redderetur commisſio facta ipsi delegato:
53 † quod absoonum est dicere. l. fio. ff. oe quid in loco
publ. l. si pręter. in princ. ff. de iudi. præterquàm in
tribus casibus, vt per Aquens. & Mod. Taur.

Sed oó est recedendũ ab opi. Abb. Alex. & alio-
rum pręalleg. quę communis est & tenenda. secuo
dũ Mod. Taur. præalleg. & probatur in d. l. si homi
54 nem. cui non respoodet Aquens. † & si inferior à
principe ex causa de nouo emergeoó potest legem
superioris soluere. c. fina. ubi Imola notat de tran-
sac. Alex. in consi. 106. col. 3. lib. 2. & Felin. in locis
pręalleg. multò magis de causa delegata poterit se
intromittere: ut per Abba. in d. cap. dilecti, vltimo.
de appell. quando tamen delegans & superior præ-
55 sens, aut parum remotus esset, † de faciliq; consuli
posset, ipse consulendus esset: ut post Barb. dicunt
hîc Taurin. col. 6. Felin. in d. cap. j. col. 16. ubi Dec.
in 2. lectu. ad finem. faciuut cumulata per Ias. in l. 2.
col. j. infrà si quis in ius voca. oon ierit. & allegat ibi
Feli. pro hoc legẽ oon probantem, vt ostendit Dec.
allegans meliorem tex. in l. j. in fin. infrà de pœnis.
vult allegare de quæstionibus. Adde alium tex. in l.
bestias, infrà de pœois. ibi, principem coosulere de
bet. & in l. pen. infrà de sicarijs. ibi, vt coosulto prio
cipe & iubente id fiat. ubi tex. limitaóooem ponit,
56 nisi periculum esset in mora. † ut etiam per Cępol-
lam in cautela secunda, & Aquens. in repetitione. l.
vt vim, fol. pen. versi. Item ex prædictis. & versicu.
Item regula est. ff. de iust. & iure. & hîc in 2. col. in
versi. Secundus casus. Sed ubi princeps esset abseos
& valde remotus, tunc ordinarius (vt dixi) ex cau-
sa necessaria vel probabili superuenieoti, de causa
57 delegata se posset intromittere. † quod probatur
etiam per tex. no. in l. ubi absuot. infrà de tuto. &
curat. datis ab his. ubi deficiente vel absente magi-
stratu, qui debet actũ expedire, recurritur ad aliũ,
qui aliàs se non intromitteret. de quo plenè per Fe-
lin. io rub. de appell. col. 3. in c. pastoralis. col. 4. de
offi. ordina. & in c. significasti, el secondo col. 2. de
homici. Pau. de Cast. in consi. 74. col 3. in antiquis.
Roma. in consi. 501. col. fio. Anchar. in consi. 409.
col. 3. Barb. in cons. primo col. 23. versi. Tertiò pre-
mitto. lib. j. & in Clem. ne Romani. versic. Irritum.
col. j. de elec. Ias. in l. fina. C. de iudi. io l. bonorum.
col. 2. C. qui admitti. io repetitione l. admonendi,
colum. 79. infrà de iureiur. in l. cum filiusfamilias,
col. 2. infrà si cer. pe. & Dec. in d. c. dilecti, col. j. &
in cap. cęterum. col. 7. de iudi. quę omnia signanda
sunt ad d. l. ubi absuot.

Non obst. pręalle. raóo Aquens. de eneruatiooe
iurisdictionis delegati. ex quo. n. ordinarius contra
regulas iuris communis intromittit se ex causa tan
58 tùm, exprimi debet causa, † & de illa cõstare: ut post
Inno. tradit Fel. in d. c. j. col. 16. uersi. Et prędictis
adde. & de re iudicata in c. j. col. 3. & in c. quo ad cõ
sultationem. col. 10. cum seqnentibus eo. titu. Ias. in
d. l. fi. de procura. & Dec. io c. ad nostram, el j. col. fi.
de appel. & in consi. 8. col. j. Et consequenter nõ est
uerum, ita de facili posse ordinarium eneruare iu-
risdictionem delegati, neque hoc pręsumitur, im-
mo potius pro iudice. l. 2. C. de offi. ciuil. iudi. & c.
in præsentia, de renuoci.

Postremò considera, noo uideri esse faciendam
differenóam nec distinctionem, an princeps dele-
gans sit pręseos, uel parum distans, an absens, & in
remotis degẽs. verum indistinctè sit concludendũ:

con-

consulendum esse ipsum principem, per iura.ĩ.alleg.volentia illum debere cõsuli, vbi ex magna causa à regulis iuris communis receditur. nec distinguunt, absens sit vel præsens. & l.vbi absunt, non loquitur in casu vbi princeps consulendus est: vt in terminis nostris, & absente magistratu, qui tutores dare potest, ne pupilli remaneant indefensi. deciditur ibi recurri ad superiorẽ, qui magistratũ constituit, vt tutores decernat: & consequenter ad Decuriones penès quos erat iurisdictio: vt per Deci. in rubr.de appell.col.pen. Sed in terminis nostris absente principe non est superior aut par, ad quem recurratur: ergo expectandus est illius iussus. Nec ordinarius debet posse causam iam à manibus suis

59 exemptam expedire. c.studuisti.de offi.legati.† uo tant hic Rimin.col.iij.& Mod.Taur.vj.

Attamen videtur quod donec princeps consulitur; posset ordinarius inhibere delegato, ne expediat causam sibi commissam: sed expectet nouum principis mandatũ ac prouisionem, ex causa prædicta de nouo emergenti.per d.l.si hominem. ordinarius aũt de dicta causa se immiscere & intromittere non debeat, nisi principe postea iubente.d.l.pen.ſ. de sica.nisi in casibus de quibus.ĩ. nisi fortè respõdeatur subtiliter, ꝙ in casu dictarum. ll. dispositio

60 in omnem euentum spectabat ad principem † qui solus potest gratiam facere ad mortem condemnato.d.l.j.in fi.de quæst.tradit Iacobi.in tract. feud.in verbo.Cum mero col.vij. & in constituendo pænã contra Decuriones capitale crimen committentes: vt in d.l.pe. rescribit.l.diui fratres.§.fi.ſ.de pœnis. & consequenter omnino cõsulendus erat princeps in casu dictarum. ll. Ideo non consideratur an absens sit vel præsens. Sed quando princeps causam alicui delegauit, illã videtur exemisse à iurisdictione ordinarij, qui de illa se intromittere non potest: nisi ex noua causa. tunc.n.id videtur posse ex mente & intentione committentis. d.l. si hominem, cũ præallegatis.quod si princeps in remotis degat, eo inconsulto debet id posse fieri, sicuti poterat ante delegationem: ne vtilitas publica impediatur. d.l. vbi absunt.cum alijs.ĩ.allega.

In eadem glo.ibi, licèt de ordinario. hanc particulam declarabitis vt hic per Dec. col.j. Rimin. & Taur.iiii.& quinta.

In eadẽ glo.ibi. Alii sic, quamuis Alex.nitatur defendere hanc secundã continuationẽ glo. tñ nõ est tenẽda, vt hîc per Aquens.& Dec. in j.col. & Rimi. iiii. vbi aliter saluat glo. sed est contra verba ipsius glo. quę vult, ꝙ in ista secunda cõtinuatione, tractetur de iurisdictione, quę est in delegando, videlicet quis, cui, quem, &c. quod damnant præfati scriben. quia tunc debuisset rubricari. De officio delegãtis. nec prædicta certitur penitus continuatio glo. propter illa verba, alij sic, vt per Ias.in l. si idem.§. fi.col. vlt.in iij.limitatione.ſ.tit.ij.sed ista sunt modicæ vtilitatis. non recedo à continuatione prima.

In eadem glo. ibi.l.fin.in principio.Ias. redarguit glo. dum ait, tu dic ꝙ de hoc primo plenè habetur in l. more. quamuis tamen plenius alibi habeatur, glo.nõ est malè locuta allegando d. l. fi. vbi aliqualiter de hoc tractatur: & voluit glo. allegare solùm iura istius tituli tractantia quis possit delegare.

Vos aduertatis, quia in d.l.fi. non tractatur quis possit delegare, vt in puncto gl. Sed quis nõ possit. & solummodo dicitur, ꝙ delegatus nõ potest subdelegare. Saluando glo. dic, id ibi colligi à contrario sensu ac notari, quia si ille qui habet mandatã iurisdictionem, delegare non potest: ergo ille qui habet ordinariam, poterit. qui articulis plenè enucleatur per scriben.in l.more.& in l.à indice, præalleg.

61 Nunquid autem † delegatio facta per delegantẽ non habentem iurisdictionem confirmetur, si illi superueniat iurisdictio? tangit hîc Ias. Sed pulchrè & pleniùs Feli.in.c.cum ex officij, col. antepen.de præscrip.& Dec.in consi.clxxij. col. ii.

In eadem glo.ibi, de secundo nihil. Pau. Alex. & alij damnant gl. per l.& si prætor.& l.fi.in uers. mãdata, infrà eo in quibus tractatur cui possit fieri delegatio. Parpal. hîc seruabat glo. quia in dictis iuribus non tractatur cui principaliter possit delegari. nam in d.l. etsi prætor, traditur cuius vice fungatur delegatus, & quo imperio.in versi mandata, tractatur principaliter quid veniat in delegatione: an Imperium, vel modica coërtio: incidenter tamen dicitur de magistratu & priuato, quibus facta est delegatio. Sed glo. habuit respectum ad tractatum principalem, quum non inspiciatur quod incidenter agitur. vulg.l.si quis nec causam, infrà si cer.pet.ut hîc per Dec.& Aquens.in j.col.

Quæ solutio non videtur procedere, quum glo. dicat, de secundo nihil, vniuersaliter & negatiuè loquendo. per quam negatiuã excluditur quodcun-

62 que licet minimum, † respectu eius de quo quæritur, vt per Soc. in consi.xxi.col.iij. lib. j. Si igitur nihil dicit, ergo nec principaliter nec incidenter: quod est falsum, vt suprà dixi.

63 Cui autem † fieri possit delegatio, dicendũ est, ꝙ de iure Ciuili fieri potest tàm existenti in magistratu, quàm in priuato. l.etsi prætor. cum l. fi. præalle. & per consequens priuatus quamuis non possit iurisdictionem dare, potest tamen illam recipere.

De Iure Canonico non potest fieri delegatio nisi existentibus in dignitate, & his de quibus in ca. statutum, in principio de rescrip.in sexto. quod intelligit hîc Ias. etiam per summum Pontificem, & malè, ut hîc per Mod.Taur.col.pen.& glo.in d.c.statutum, in uerbo litterarum. modò constet de certa scientia Pontificis. Et dicunt ibi Gemin.& Philipp. Fran.in iij.col. intelligi illum tex. quando clausula esset inter clericos vel inter laicos de rebus ecclesiasticis, aut inter clericum & laicum: secus si de rebus temporalibus inter laicos. per tex. in cap. suo nobis. de appell. licèt Dec. ibi teneat opposi. & quamuis in delegatum superueniat dignitas tempore sententiæ, non sufficit. Bald.in l.præcipimus. col. fi. per illum tex. C.de appel.

64 Iuxta prædicta quærit Ias. de tribus. † primò, vtrum Clerici possint esse delegati in causis ciuilibus laicorum. concludens quòd sic: licèt peccent secundum eum. quod non est uerum, ut hîc per Mod.Taur.col.pen. & fina. quamuis de honestate abstinere debeant: nisi materia concerneret animam. & iudicium coram eis agitatum tenet, quicquid

quid dixerit Barb. ut per Fel. in c. inter dilectos, col. 3. per illum tex. de fide instr. & plenius Ripam in c. 2. col. 13. & sequen. de iudi. non tamen possunt esse dicti clerici† locumtenentes officialium laicorū. c. clericis. vbi Abb. no. extra ne clerici, vel mona. & Ripa loco præallegato. quia nimis retraherentur à diuinis, & sęcularibus negotiis supra modum se im miscerent.

65

Ad l. consulta diualia. C. de testa. respond. quòd procedit de honestate. itē quòd ex his promiscuis actibus, non turbantur rerum officia, quum iurisdictio sit habitu penès Ecclesiam. c. nouit, de iudicijs. Fel. in d. c. inter dilectos, col. 3. & omnes scribē. in d. c. 2. de iud.

66 Secunda est quæstio,† an laici possint esse delegati in causis cōtra clericos? & distinguit, ut per eū, sequuntur Cur. & Mod. Taur. in ult. col. & latius Cano. in d. c. 2. Notandum tñ est, φ eo casu quo laicus est delegans Papæ poterit cōtra turbantes eius iurisdictionē proferre & fulminare sententiam ex-

67 communicationis, †quia dr habere iurisdictionem Ecclesiasticam, & vice delegantis fungi, d. l. etsi prætor. cū no. per Ias. in l. 2. col. 3. ℑ. tit. 2. sicuti ecōtra-

68 riò, si princeps causam committeret Episcopo, †nō posset Episcopus in illa causa sibi delegata vti cēsuris ecclesiasticis, ut per Ias. in d. l. 2. col. 2. & in d. l. & si prætor, in ij. no. faciūt no. per Fel. in c. solitę, col. 2. de maior. & obe. & per Bar. in l. episcopale, de episc. & cler. aliàs de episcopali audientia, ubi diuersum esse dicit in iurisdictione prorogata.

69 †Sed si Episcopus cōmitteret causam laico cōtra clericum, tunc laicus non posset excommunicare: quom Episcopus nō possit demandare laico potestatē excommunicandi: ut per Abb. in d. c. 2. col. j. & Fel. in d. c. ex parte Decani. col. 2. de rescri.

70 Tertia quæstio Iasonis est, an†mendicantes possint esse apostolici delegati? concludit quod sic: si sint in dignitate, ut Priores, Ministri, & Guardiani etiam fratrum minorum. & sequuntur communiter doct. ut infrà per Cur. col. fi. Fel. in c. cum olim. col. j. de maior. & obed. Philipp. Fran. in c. nullus. de elec. in sexto. Felin. & Dec. in c. 2. col. fin. de iud. licèt ipse Fel. dubitauerit in c. cum I. & A. col. 6. de re iud. quando tamen fit commissio Guardiano fratrum minorum de obseruantia apparere & constare debet de scientia Pontificis, ut hic per Mod. Tau. col. fi. facit tex. no. in l. quidam consulebat infrà de re iudicata.

Modo pro intelligentia materiæ, & complemen to huius solemnis rubr. quærunt Alex. & alii scri-

71 ben. de pluribus. † In primis quis dicatur iudex delegatus, & concludit Alex. quòd dicitur ille cui ab habente potestatem causa uel pars causæ cōmittitur uicem gerens delegantis, & proptiū nihil habens, & sequuntur hîc Cur. col. j. Mod. Taur. quarta. Sed Dec. in rub. extra eo. col. fin. improbat Alex. primò dū dixit vel pars causę, quum articulus causę possit dici causę, sicuti pars fundi, fundus omnis patur, l. quod in rerum. §. si quis post. de leg. j. quod non ignorauit Alex. qoia ad tollendum omne dubium, illud uerbum abdidit vt ipse clarè dicit. tamē in diffinitione, quę breuis esse debet, ut dixi in l. omnis diffinitio. de reg. iur. fortè consideratio Alex. non procedit, quum verbum causa id satis cōprehenderet: Ideo Hostiensis, in diffinitione sua solùm de causa locutus est.

72 Secundò in quantū Alex. †vr velle, φ delegatus dicatur uicem gerens delegantis per l. & si prætor. ℑ. eo. & l. solet. ℑ tit. 2. c. sanè, el 2. de offi. deleg. non uidetur bene dicere, quia uicem gerens habet ordinariam, & est ille cui à superiore causa committitur propter impedimentum principalis officialis, l. 2. cū ibi no. per Bar. C. de of. eius qui uicem alte. iud. gerit. & quod dixit Alex. ut delegatus dicatur uicē gerens per iura per eū allega. procedit largo modo.

Sed nonne ipse met Alex. in 4. col. in uersi. tertio modo. expresse dixit id esse uerū largè, nec hoc ne-

73 gari potest, per iura alleg. per eum, †& uerba quæ ad ostendendum rem diffinitam ponuntur, largo modo accipi possunt. §. j. cum ibi no. insti. de actio. & dixi in d. l. omnis diffinitio. Præterea quod dictū est de uicē gerente seu Vicario procedit, prout prędicta nomina sunt dignitatis et officii, seu officialiū suffectorum: sed prout rem demonstrandam designant, proculdubio delegatus dicitur in causa delegata vices delegantis propriè gerere, per iura præalleg. ut hic per Aquens. col. fi. uersi. Circa tertiam.

Aliam diffinitionem posuit Bal. in d. l. more, col. pen. sequitur Seuerin. ibi col. 2. φ delegatus iudex sit ille, qui alieno nomine, non ex iure in se radicato iurisdictionem exercet. de qua diffinitione delegati, scripsi in tract. Exercitationum.

Et est notandum, quòd ille cui committitur iu-

74 risdictio, non solùm delegatus appellatur, †verùmetiam iudex extraordinarius, arbiter, & executor, vt hic per Rimin. in ult. col.

Differentiam autem iudicis ordinarij ponit etiā Bal. loco proximè alleg. Sed obst. quia territorium non est de substantia iurisdictionis ordinariæ. auctēo. habita, in fine. C. ne filius pro patre. Dec. in c. post cessionem, col. j. de proba. & uidebimus in l. j. ℑ. titu. 2.

Tractat postmodū Alex. plenè, quot modis dicatur uicem gerens seu Vicarius. secūdò an & in quo differat à delegato. tertiò quis possit Vicarium seu uicē gerentem constituere, in qua materia recurritur semper ad Alex. hîc difficilisque reputatur. Ideo Ias. surda aure pertransiens, eā olfacere noluit, nec etiā Dec. & Cur. hîc in 2. col. ad Alex. se remisit. de quibus mirandū est, quum difficilia & utilia omittant, leuiora tangentes.

In primis concludit Alexan. post Barto. in l. si fi-

75 lius, infrà de legationib. † quòd uicerector constitutus ab vniuersitate in locum Rectoris mortui vel absentis aut non creati gaudet eisdem priuilegiis & prerogatiuis, quibus ipse Rector: secus si sit constitutus à Rectore, probando eandem conclusionē auctoritate, lege, & ratione, & tenuit conclusionem ipsam Bar. loquens de uice potestate post mortem potestatis à principe vel vniuersitate creato, in §. hi quibus, l. primæ de lega. 3. & sequuntur communiter scriben. ut hic per Alex. & Moder. Taur. fol. 28. colum. 2 & 3. Feli. in c. mandata, col. prima de præsump. & Dec. in d. c. sanè, el 2. colum. j. leges uerò

verò quibus probatur prædicta cõclusio, plures videntur. tex. in l. pe. in fi. C. de aquęductu. lib. xj. in l. fi. in fi. vt dignitatum ordo seruetur. lib. xij. in d. l. ij. C. de off. eius qui vicem alterius obti. & in l. si filius

76 præallega. † Ad opposi. tamen videtur esse tex. in l. ossa. in fine. ¶. de religios. & sump. funer. vbi, qui procuratorẽ meum prohibet inferre mortuũ in alium locũ, me prohibere dicitur. Curt. hic in. iij. col. vacillat circa intellec. illius tex. cui est similis & clarus in. c. fina. xciij. distinct. quòd locum tenens honorari debet propter personã cõstituentis magi-

77 stratum. † Deci. in. d. c. sanè, tenebat illum honorari debere, sed non tantum, quantum persona principalis, naturali quadam ratione: ideo nimirũ si oẽs prærogatiuæ Rectoris non transeunt in vicerectorem ab eo constitutum. Sed non satisfacit ad. l. ossa. vbi probatur, non esse faciendã differentiã, an prohibeatur aliquid facere principalis, uel procurator constitutus ab eo.

Ideo ego respondeo, ꝙ illa prohibitio inferendi mortuum procuratori facta, in damnum & præiudicium domini & principalis tendebat: ideo nimirum si perinde est, ac si dominus principalis prohibitus fuisset. Sed si prerogatiuę Rectoris transirent in uicerectorem, id non concerneret commodũ & utilitatẽ Rectoris, sed ipsius uicerectoris: ideo &c. Iccirco respectu honoris ac reuerentiæ quando uicerector repræsentat Rectorem, vt quando incedit cum capucio, honoratur vt Rector, quemadmodũ videmus quotidie: & probatur in d. c. fi. xciii. dist. Et ita procedit quod dixerunt Cardi. & Fel. in d. c. mandata. In aliis autem actibus non tractatur nec honoratur ut Rector, ut scius, unde uõ doctoratur gratis ut Rector: quia hæc prærogatiua concernit tantùm personã Rectoris. Sed quando fuit ab vniuersitate constitutus, gaudet immunitate & prærro-

78 gatiuis Rectoris, vt diximus. † Ideo graduatur & promouetur ad doctoratum gratis, ut Rector. & ita uidi sępe seruari. Nec prædictis obst. tex. in l. Sed si hac, in fi. ¶. de in ius uocan. quia respon. ut hîc per

79 Rimin. ad finem iii. col. † Item contra resolutionem Decii. s. relatã quòd licèt uicerectori debeatur honor & reuerentia propter repręsentationem rectoris, non tamen adeò honorari debeat ut rector: uẽ tex. in d. c. fi. vbi Diaconus tenens locũ Patriarchæ, vel Archiepiscopi, uti locũ tenens honoratur, & sedet ante presbyterũ. Preterea, ut uidemus, qñ uicerector incedit cum capucio, tantũ honoratur, quantùm rector, ut dixi, nec inter eos fit differentia.

Placet tamen consideratio Decii, quia repræsentans principẽ, alieno iure id habet: princeps verò ex iure in se radicato fulget & splẽdet: ergo talis dignitas preferenda est. argumento. l. si quid bello. cũ ibi no. p gl. & doc. ¶. de captiuis. Ad tex. in d. c. fi. respõ. ꝙ licèt dicat, Diaconum locum tenentem Patriarchæ vel Metropolitani debere honorari & sedere ante presbyterum, non tamen dicit ita honorari debere, vt Patriarcha uel Metropolitanus ibi personaliter existens honoraretur.

Tertiò prędicta distinctio, an vicerector sit cõstitutus à Rectore, uel ab uniuersitate, ut in primo casu, nõ gaudet prerogatiuis Rectoris: in secundo sic. Ratione probatur, quia vicerector primo casu nõ agit pro se, sed pro rectore: cuius mandato & cõmissione interuenit. Ideo excepta reuerentia in illo actu, prærogatiua cõpetit rectori, non uicerectori. præalleg. l. si filius. Secus qñ fuit ab uniuersitate cõstitutus in locũ demortui vel absentis: quia tũc pro se, nõ pro alio gerit, & omnis prerogatiua sibi competit. d. l. ii. C. de o. f. eius, qui uicem alter. iud. obtin.

80 Secundò Alex. † ponit. & enumerat quatuor species uices gerentium seu Vicariorum. quarum tres primas comprobat hic Aquens. pluribus additis. tota difficultas uidetur consistere in quarta specie. quando quis fuit creatus Vicarius, non expresso uerbo delego, secundum ipsum Alexan. uoleõtem, Vicarium dici, qui uicem alterius gerit, uel qui loco alterius substituitur.

In prædicta quarta specie concludit ipse Alexan.

81 † ꝙ si uicem gerens seu Vicarius constituatur à principe, loco ipsius principis in urbe Romana puta, ordinarius est, non delegatus. c. suam cum oo. de off. Vica. quum princeps possit dare ordinariã iuribus per eũ allegatis. Si verò constituatur per inferiorem à principe, duas tunc dicit esse differentias inter ius Canonicum & ius Ciuile. quia de iure Canonico Vicarius Episcopi ordinariam habet iurisdictioẽ lege tributã c. Romana. cum glo. in uerbo gener. de appel. in vj. c. ii. cũ gl. de off. Vicarii. eo. lib. & c. ii. de consue. etiam in vj. Sed de iure Ciuili Vicarius ab inferiore constitutus non habet ordinariam, quia constituens illam sibi dare nõ potest. pręall. l. more.

82 Secunda differẽtia. † quia de iure Canonico Episcopus potest Vicarium constituere. c. ii. & fi. de of. Vicarii. in sexto. Sed de iure Ciuili magistratus inferiores à principe, hoc facere non possunt. iuribus hîc allegatis per ipsum Ale. cum quo transeunt hîc Aquens. & Mod. Taur. col. iii.

83 Aduertendum est primò, † in quantùm Alex. ęquiparat Vicarium Principis & Episcopi, vt vterq; dicatur habere ordinariam iurisdictionẽ, & uterq; dicatur uicem gerens: quia in multis differunt. nam Vicarius principis etiam in aliquo particulari constitutus, puta in urbe, ordinariã habet l. i §. cum urbem. s. de offi. præfe. urb. Sed Vicarius Episcopi non habet ordinariam, nisi fuerit generaliter constitutus. Clemen. secunda, cum gloss. de rescrip. ut infrà per Alex. Rimin. & Aquens. in pen. & ult. col.

84 † & dicta in Episcopo procedunt etiam in habentibus iura Episcopalia, ut in Abbatibus exemptis, secundum Aquens. præalleg. Item Vicarius Episco-

86 pi † non potest beneficia conferre, nisi ad hoc habuerit specialem commissionem. c. 2. & fin. de officio Vicar. libr. sexto. secus in Vicario principis, ut hîc per Aquens. in ult. col. post Barba. in rubr. de offi. lega. col. 2. & 3. ubi tamen uult cõtrarium: nisi talis Vicarius esset Cardinalis. & hoc verius uidetur, ut etiam dixit Bal. per præfatos relatus, quòd non possit conferre beneficia, nisi in specie hoc fuerit illi commissum, aut constitutus fuerit cum potestate Legati de latere: ut per Dec. in consi. cxxvii.

87 & cxlviii. col. fina. † Et quamuis Vicarius Episcopi non possit conferre beneficia à patronis, tamen prę sentatum ad ecclesiam patronalem potest instituere,

re, ut per Dec. in consi. 121. limitando ut per Bald. in l. 2. ff. de off. proconsf. & legati. & latius Barb. in dicta rub. de off. lega. col. pen. & fi.

Et licèt Vicarius Episcopi habeat iurisdictionem ordinariam, plura tamen sunt, super quibus nõ po 87 test † cũ partibus facere compositiones: ut per Pau. de Cast. in consi. 118. incip. Notandũ in antiquis. Et ubi Episcopus aliquid Vicario committeret, nõ veniret in generali cõmissione, & tunc delegatus esset, non ordinarius, ut hîc per Rimin. in 5. col.

Et qñ gerens vices Episcopi id facit Episcopo prę 88 sente & patiente, nõ oportet aliter † de mandato & commissione fidem facere. Bal. in l. executore. col. 6. uersi. Sed nunquid. C. de execu. rei iud.

89 Qui quidem Vicarij ad libitũ possunt † reuocari, nisi essent perpetui, prout Dux Sabaudiæ, Mediolani, & similes. qui in Italia constituti sunt Vicarii perpetui Imperatoris, qui si reuocarêtur, infringeretur tenor & forma cõstitutionis, ut per Iacobin. de Sancto Georgio in tract. feu. in uerbo Vicarius qui perpetuus. de quibus Vicarijs perpetuis plura etiam per Fel. in c. G. perpetuus, de fide instru.

Notandum est etiam circa prædictos Vicarios, 90 † quòd non gerunt per omnia uices constituentiũ, nam à Vicario Principis appellatur ad Principem, quamuis ab ipso principe non possit appellari, l. j. infrà a quibus appella. non lice. Socin. in consi. 39. column. 3. libr. 4. & Dec. in cap. dilecti, ultimo in fine de appell. Item quia non possunt conferre beneficia, ut dixi, nec ea quę sunt ordinis, ut hîc per Aquens. colum. fin.

91 Secundò principaliter aduertendum est, † circa prędictas differentias inter ius Canonicum & ius Ciuile. in primis Alex. uidetur ineptè loqui dum ait: prima differentia est, quia Vicarius Episcopi habet ordinariam iurisdictionem, de iure Ciuili Vicarius inferioris à principe non habet ordinariam. Secunda differentia, quia Episcopus constituit Vicarium, alii magistratus, de iure Ciuili id facere nequeunt. Si n. magistratus inferior à principe Vicarium de iure Ciuili non potest constituere; ergo prima differentia vana est. quia si constitui ne quid, differentia non est danda, quum non entis nullę sint qualitates. l. pe. ff. si cer. pe. nisi saluando Alex. dicas, quòd tales magistratus inferiores licèt de iure non possint Vicarios facere, de facto tamẽ, consuetudine iam inueterata, constituuntur. & secũdum hoc intellexit Alex. dicendo, tales Vicarios non habere ordinariam iurisdictionem. Propterea labi uidetur Corn. in consi. 11. col. 2. lib. 4. uolens quòd uicepotestas habeat ordinariam iurisdictionem. ut hîc etiam per Mod. Tanr. col. 3. nisi uicepotestas electus esset ab uniuersitate, vel à superiore in locum demortui uel absentis. iuxta l. secundam. C. de off. eius. & no. per Bar. in l. j. §. si quibus. de leg. tertio, uel quando ex consuetudine, quę iurisdictionem potest tribuere. l. j. cum glo. C. de emanci. liber. & l. more. cũ no. ff. alleg. ordinariam haberet iurisdictionem. & si sciueris bene construere tex. d. l. 2. dicam te bonum grammaticum.

Rursus aduertendum, quia nulla uidetur esse differentia inter ius Canonicũ & ius Ciuile in proposito nostro. sicut. n. de iure Canonico Episcopus constituit Vicarium habentem ordinariam iurisdictionem, ut dictum est, ita de iure Ciuili magistratus seculares æquiparari Episcopis: pront est Præfectus pretorio. iuxta glo. legis unicę, in uerbo iudicaturus. ff. de off. præfec. prætor. constituit enim Vicarium habentem ordinariam quemadmodum & Vicarius Episcopi. l. pro consulibus. C. de appella. l. pręcipimus. §. j. eo. titulo. notat. Aquens. in l. j. column. 3. ff. eod. Nec obstat consideratio Rimin. hîc. in ult. col. Decu. in d. c. dilecti, col. fi. & Aquens. loco proximè allegato, quòd iura illa loquantur de Vicario præfecti pretorio à principe electo. iuxta tex. l. primę in §. à prefecto. de leg. 3. quia est diuinatio & uiolentia ad illa iura. nã §. à prefecto, bene loquitur de electo à principe: sed iura præall. de Vicariis prefectorum pretorio simpliciter loquuntur: quę diuinando, restringenda non sunt in electis à principe.

Præterea, si illi Vicarii electi fuissent à principe, suffecti essent, & tenerent locum præfectorum prętorio. d. l. 2. de off. eius. & sic ab eorum sententiis non liceret appellare, prout nec à sententia pręfecti pretorio; cuius oppositum dicitur in iuribus pręal leg. ad alia iura auctenticorum, quę uidentur velle, præfectum pretorio non posse tales Vicarios constituere, respon. ut hîc per Alex. col. fin. & eò maximè procedit hęc opinio. quia non est constituenda differentia inter ius canonicum & ius ciuile. c. primo & secundo de no. ope. nun. & in proposito uo tat Dec. in d. c. dilecti. col. fi.

92 Æquiparatio tñ Episcopi † ad Pręfectum prætorio non procedit per omnia, nec ex toto: qnũ à sententia præfecti pretorio non appellatur l. j. ff. de off. pręfect. pręto. Sed bene à sententia Episcopi & eius Vicarii, c. 2. de consue. in sexto. uidetur ergo concludendum contra Alex. non procedere differentiam illam inter ius canonicum & ius ciuile. quia sicuti Episcopi, & exempti Episcopis similes, Vicarios & uices gerentes de iure canonico constituũt, ita etiam de iure ciuili similes prædictis, & inferiores à principe, ut Præfectus prætorio, Proconsul, & Comites orientis, de quibus in iuribus præallega. Et quamuis Dec. loco proximè allegato dicat, quòd non habent ordinariam iurisdictionem, quá princeps dat. contrarium teneri tamen potest, attenta. ęquiparatione prædicta. non obstat, quòd ordinariam det ipse princeps, quia etiam lex & consuetudo id faciunt, d. l. more, cum no. Quum igitur lex prædictis concedat Vicarios constituere; intelligitur ordinariam (prout potest) concedere.

93 Ex prædictis habemus, † quis possit Vicarium seu uicem gerentem, & locum tenentem constituere. nam Princeps, Præfectus pretorio, Proconsul, Comes orientis, Episcopus, Abbas exemptus, & alii habentes iura episcopalia. §. cum urbem. & §. à præfectis. l. proconsulibus. & l. pręcipimus. §. j. c. 2. de consue. ff. allega. & no. hîc per Aquens. circa finem. Inferiores autem magistratus de iure ciuili id facere non possunt: iuribus hîc allegatis per Rimi. col. 6. & Alex. ultima.

Fallit (ut dixi) in pręfectis prætorio, aliisq; illustribus propter eorũ eminentẽ dignitatem, ut per Alex.

94 Alex. col fi.† & sic potestates terrarũ æquiparati p̃fectis p̃torio, de quib⁹ p Seuer. ĩ. l. diẽ functo quęst. j. ȷ̃. de offi. asses. cũ aliis per me adductis. in. l. 2. de orig. iu. Vicarios aut locũ tenẽtes cõstituere poterũt. Itẽ quandó legitimũ subesset impedimentum, secũdũ Alex. ȷ̃. col. ult. Sed erunt potius delegati, q̃ Vicarij seu uices gerentes. gl. prima. in uerb. Locum al terius. de regul. Bar. in. l. obseruare. col. 2. ȷ̃. de offi. procons. & leg. Paul. Castren. in l. 2. ȷ̃. eo. & Rimin. hic in sexta col. Item & tertiò, quãdo ita seruaretur de consuetudine, quæ dat ordinariam in multis locis, in quibus p̃fati cõstituunt locum tenẽtes: quia hñt ordinariã iurisdictionẽ, ut i ditione Sabaudiæ oẽs iudices ordinarij volentes discedere ex aliqua causa iusta & probabili cõstituunt locum tenentẽ & uicem gerentem ex dispositione ducalis decreti, de quo in libro 2. c. incipiente Ne propter.

Et stabitur assertioni ipsorum iudicium dicentium se id facere ex causa probabili uel necessaria, per dicta Alex. & aliorũ. in. l. j. ĩ gl. p̃ficiscatur. ȷ̃. eo & dicunt unum not. uerbum de qualitate locum tenẽtium constituendorum Mod. Taur. in d. l. j. fol. 31. col. j. quòd de consuetudine nõ seruatur. loci uerò seruatorem facere omnino prohibitum est, ut uidebimus. in d. l. j. super glo. in. uerbo mandari.

Ne tamẽ res in infinitum procedat, locum tenẽs
95 †non cõstituit locum tenentem. Bal. in d. §. à præfectis. Iacobi. de Sancto Geor. in tract. feud. & est tex. no. cum glo. quòd Vicarius non possit alium Vicarium substituere, in c. clericos, de officio Vicarij. Ideo Petrus qui fuit Vicarius & locum tenens Christi, non potuit facere alium Vicarium: vt per Cardinal. Alex. in. c. Ego Ludouicus. 56. distinct. In his tamen quæ sunt uoluntariæ iurisdictionis Vicarius potest alium Vicarium sibi constituere, ut per Cardinal. Alex. in c. perlectis. col. fi. 25. distin.

Ad quem uerò appelletur à prædictis Vicarijs,
96 † docent Bald. & Salice. in. l. à proconsulibus, & ĩ l. præcipimus, pręalleg. & Deci. in d. c. dilecti, col. fin. in Vicario præfecti prætorio concludunt, prærogatiuam reiectæ appellationis non transire in illius Vicarium, ne perperam iudicaret: ideo speciali ratione ac fauore ad ipsum præfectum appellatur.

97 Habemus etiam ex prædictis, † quid differat uicem gerens à delegato, quia primus ordinarius est, secundus nõ, sed delegatus. de primo loquitur titulus C. de offi. eius. De secundo titulus noster, & titulus Decretalium De officio delegati. ut hic etiam per Alex. & Mod. Taur. in tertia col. redarguentes tamen Alex. quia solùm. l. secunda præalleg. tituli loquitur de uicem gerente. Sed. l. prima loquitur de habente delegatam. Ita quòd sub illa rubr. cõprehenditur tàm habens ordinariam, quàm delegatam. Néc mirum, quum omnis delegatus sit uicem gerens, non econtrariò, vt latius per præfatos.

Sed non meretur Alex. reprehendi, quum non allegauerit prędictum titulum, sed solùm. d. l. secundam. Nec est uerum, quòd omnis delegatus dicatur uicem gerens, prout est nomen officii: & in proposito nostro sumimus, quamuis uicem gerat delegantis. d. c. sanè, vt hîc per Aquens. col. fin, in uers. tertiò circa. & Rimin. etiam col. ultima approbãtem dictam differentiam communem inter delegatum, & uicem gerentem. de quo etiam intelligitur d. l. prima loquens de administrante uice præsidis prouinciæ, idest de suffecto. & ex rubr. colligitur intelligentia nigri, iuribus uulg.

Nec obst. quòd aliàs in C. nulla esset rubr. de offic. deleg. multi enim sunt tituli in Pandectis, qui in
98 C. non fuerunt repetiti, † quia nõ fuit necessarium. & dictus uicem gerens seu suffectus easdem habet prærogatiuas & dignitates, quas ille, cui sufficitur. d. l. 2. & C. ut dignit. ordo serue. l. 2. in fin. cum ibi not. Per Ioan. de Plat. & dixi. ȷ̃. de uicerectore ab uniuersitate suffecto.

Nec obst. tex. in l. 2. C. de Comit. rei mili. lib. 12. vbi Ioan. de Platea limitando d. l. secundam de officio eius. dicebat non procedere quò ad dignitatẽ. quod est contra iura & alia suprà alleg. & ad illum tex. respond. non loqui in suffecto à principe, sed in substituto ab inferiori, qui dicitur etiam uicem ipsius gerere. d. c. sanè, el secundo.

Inquisitio autem prędicta an & in quo uicẽ ge-
99 rẽs differat à delegato, † utilis est propter differẽtias inter prædictos existẽtes. In primis delegatus non subdelegat: secus in vicem gerente, qui ordinariam habet iurisdictionem, ut hic per Alex. in fine commenti, & Mod. Taur. col. 3. Item respectu appellationis deuoluendæ, vt etiam ibidẽ sensit Alex. nã a delegato appellatur ad delegãtẽ. d. l. præcipimus. et l. j. ȷ̃. quis & à quo. cum not. p Ias. & alios in l. & si pręior. ȷ̃. eo. & per Deci. in rubr. De appell. col. fi. à vicario autẽ seu uicem gerẽte non appellatur ad cõstituẽtem, sed ad ius superiorẽ, cuius uices gerit, vt p Bal. & Sal. in l. à p̃consulibus. & in l. pręcipimus. pręalleg. p illa iura. & Deci. in d. c. dilecti, col. vlt. p̃terquã in Vicario Præfecti p̃torio, à quo appellatur ad ipsum Pręfectum speciali quadam prærogatiua, ut ibi per eos. Tertio iurisdictio uicem gerentis tanquàm ordinaria fauorabilior est & fortior, quàm sit iurisdictio delegata, ut per Mod. Taur. ȷ̃. in. l. j. col. 54. uers. ut alia utilitas. Alex. ȷ̃. & Deci. in rubr.
100 de offi. deleg. † Est etiam alia utilitas respectu sportularum, quæ diuersimodè debentur delegato & ordinario, ut per Alex. in disputatione sua incip. Rex Aragonum in quarto dubio. Summam Ange. in uerbo Iudex. §. 8. Firmia. in uerbo Sportulę. Aquens. & alios in l. j. in. §. si quis simpliciter, de uer. oblig. ubi etiam ponunt de principe scribente ordinario alterata iurisdictione, quo casu censetur delegatus an possit in illa causa accipere sportulas. uidete Mod. Taur. in. d. l. & si pretor. col. secunda.

His sic declaratis, formabimus nonnullas quęstiones, & difficultates quasdam enucleabimus.
101 † & primùm in quo loco delegatus debeat causam expedire. Doct. uidentur dicere, quòd in quocunque loco honesto, ad similitudinem arbitri, ut per Ias. & Aquens. in l. fi. col. j. & ult. ȷ̃. de iust. & iure. Sed ad oppositum uidetur tex. ȷ̃. de iud. in. l. si locus, uolens quòd expresso loco in delegatione sit ibi expedienda causa, aliàs, vbi iudicari solet: & sic in palatio communi et loco maiorum: ut ibi per Paul. Cast. & Curt. hîc. col. vlt. Addite tex. in. c. statuimus, de offi. deleg. in sexto. & in c. statutum, in §. primo

primo de rescrip. eo. lib. Vos melius dicatis, qoòd in iudicando attenditur locus maiorum: ita vult tex. in d. l. si locus, & ibi notat Paul. de Castr. dicens ita obseruari Bononiæ, vbi doctores, quibus est cõmissa aliqua causa, in palatio potestatis proferont sententiam. Io procedendo autem & cognoscendo, locum eligunt ad libitum de consuetudine autem, delegati præserõm Apostolici de causis sibi cõmissis & delegatis cognoscunt & iudicant in domibus eorum, intelligendo dummodo in ciuitatibus seu locis insignibus vbi adest copia iurisperitorũ: iuxta tex. in d. c. statutum.

102 Secundo quæro: † Vtrum delegans teneatur de imperitia delegati? Curt. hîc tenet quòd sic saltem in subsidiũ: per ea quę scribunt doct. in l. 2. ʒ. quod quisq; iuris & Felin. in c. super quæstionum, in §. verũm, de offi. dele. volentes, magistratum teneri propter iniquam sentẽtiam assessoris sui: licèt aliud sit in pœna illius edicti. Et istam opin. tenuit Inoo. per Ias. ʒ. ad fi. j. col. relatus immo ipse Ias. quicquid dicat Curt. quum vltimo loco referat Inno. & trãseat. Idem tenuit Abb. in d. c. verum, ad finẽ commenti. prędicta intellige, nisi delegatus esset doctor approbatus in studio geoerali, aut uir in similibus exercitatus, per ea quæ scribit Felin. io d. §. verum col. 2.

103 Tertia quæst. † Vtrum illiteratus posśit esse delegatus & assumere sibi assessorem sicut ordinarius? dic q sic gl. est io §. assessorẽ. ʒ. alleg. Bar. in aucten. de iudicibus, in principio collat. sexta. Felin. in c. si scitatus, de rescrip. & probatur in l. cũ pretor, in fi. ʒ. de iud. vbi fœmina & seruus ab eo monere prohibentur, eò q non possunt se officio ciuili immiscere, nõ autem eò quòd sint illiterati. In cuius quidem assessoris assumptione, non requiritur partium consensus: vt per Abb. & Felin. in d. §. verum & Perusin. in d. §. assessorem colum. prima.

104 Quarta quæ. † si sint duo delegati, & unus impediat iurisdictionem alterius, an puniri per eum poterit? videtur q non: quia par in parem non habet imperium, ut per Bar. in l. vnica §. j. in fin. ʒ. si quis ius dicen. non obtemper. etsi in diuersis rescriptis duo delegati reperiãtur, & dubitetur cuios sit iurisdictio: vnus non potest mandare alteri, ne de causa se impediat Ang. io l. quæ omnia, in fi. ʒ. de procurat. ille verò cui primò litteræ fuerunt præsentatę, & receptę pręfertur c. vt debitus, de appell. c. pco. de rescrip. in sexto cum utrobique not.

105 Quinta quęst. † utrum delegatus Papę vel Principis delinquens, per ordinariũ puniri posśit? videte Barb. in c. fin. in vltimis. col. de rescrip. Dec. in d. c. sanè el ij. col. 2. q si delegatus aut commissarij principis iurisdictione eis concesśa abutantur, potest de gestis eorum per ordinariũ cognosci. Bal. cosi. 293. lib. 4. Soc. cons. 46. col. 2. uol. 4. Feli. in c. cum sit generale, col. 5. de for. comp. & in c. 2. de spõs. ubi etiã ponit an sęcularis cognoscere posśit de iniustitia absolutionis à iuramento per ecclesiasticum factæ.

106 Sexta quæst. † si ordinarius citauerit partes ad audiendum sententiam, & postea causam delegauerit, an delegatus iterum partes citare debeat. vide te Roma. in singularibus fol. 1 t. in singul. incip. Ordioarius & Paul. de Cast. in l. ædictum. ʒ. de iud.

107 Septima quæst. † quia leges istius tituli pro maiori parte tractant, quæ causę possunt delegari, nõ autem de exercitio delegati, quare non fuerit potius publicatum, quæ causæ delegari possunt, quàm de officio eius: Cur. hic in vlt. col. respon. ut per eum, uel aliter potest respõderi, quòd immo leges istius tituli, excepta l. j. in principio tractent quid posśit facere delegatus, & qualiter debeat se habere, ita q rectè rubr. posita fuit: tum etiam quia in omnibus rubricis præcedentibus dixit de officio &c. ideo similiter uoluit hîc rubricare.

108 Octaua quæst. † quum frustra fiat per plura, quod fieri potest per pauciora. l. dominus testa. ʒ. de cond. indeb. quare Iurisconsul. paucioribus more suo agendo, non dixit De officio delegati, quemadmodum fecit summus Pontifex in decretalibus? Respon. quòd in effectu ista non differunt, & sunt iuris positiui: ideo sufficit pro ratione uoluntas l. j. §. pueritiam, cum glo. io verbo ratus, de postulan. & not. per Felin. in c. sin autem col. 9. de rescrip. & est etiam elegantius posita.

109 Nona quęstio, † quum a generalibus sit inchoandum & tradęnda doctrina, vt plenè docui in rubr. de reg. iur. quare compilatores hîc non præposuerint rubr. de iurisd. om. iud. omnibus his rubricis in specie de iurisdictione, & officio diuersorum iudicum tractantibus? respond. ut dixi in rubr. præal leg. de reg. iur.

110 Vltima quæstio, † quũ officium hîc propriè importet exercitium iurisdictionis, vt dixi suprà in uerbo officio. quare prius non rubricauerit de iurisdictione, & sic de substantia & essentia, quàm de vsu & exercitio eius? Cor. ʒ. colum. fin. respon. tractari etiam hîc de iurisdictione delegata, quum verbum officium in rub. positum, comprehẽdat etiam iurisdictionem delegatam, de qua tractatur in hoc titulo: comprehendit etiam potestatem ipsius delegati, vt voluit glo. ʒ. ad finem. dum loquit; & qualiter officium suum explicet delegatus. Explicare enim officium, est potestas in exequendo officium suum. ita quòd in effectu rubricãdo de officio eius, comprehendit etiam potestatem delegati: de qua expressam mentionem fecit summus Pontifex. in rubri. extra eod.

Tangit etiam hîc Dec. duas quæstiones non multum pertinentes. circa primam quòd delegatus Papæ † non dicatur officialis Papæ; quia licèt habeat officium & commisśionem à Papa, tamen non agitur de re ad Papam pertinente, sed de causa ad priuatos spectante; & sic commisśio est de factis aliorum: vt dicunt Lapus & alij allegati per Deci. Quæ decisio vera non uidetur in puncto iuris, quia quũ tales habeant officium à Papa, & officialis non tamen sit formatum & descendens ab ipso officio, videtur necessariò & probabiliter dici posse, officiales Papæ, etiã quòd causa per eos expedienda ad alios pertineat. Ideo arbitror id potius esse ex vso & stylo Curię (vt sensit Lapus) ita sumentis vocabulum officialium Papę, quàm de iure communi. facit tex. in l. legatus seruis, in fine de leg. tertio, ibi, ex usu loci sumendum, quando agni numero ouium computentur.

B Circa

112 Circa secundam quæstionem,†quòd potestas Pistorij non dicatur officialis communis Florentię, facit, quia vbi cócurrunt causa proxima & mediata, attenditur proxima l.sociú qui in eo.ᴉ. pro socio. cú alleg.per Cur.iun.in cons.ij.col.ij. Sed cura Pistorij videtur magis proxima & immediata, ergo &c. Itẽ natura genitiui cóis Florentię videtur requirere immediatè curam Florentinę Reipu.iuxta nos.in rub. infrà de no.oper.nun.talis tamen potestas Pistorij indubitanter diceretur à communi Florentiæ reipublicæ deputatus, vt res ipsa satis apertè indicat: ideo non est opus alia demonstratione l. j. infrà de in integr.restit. & l. j. infrà de dot. pręleg.

SVMMARIVM.

1 *Hæc lex prima mirabilis fuit: nec omnes Philosophi naturales scirent vnuc similem tex.componere, secundum scribentes.*

2 *Magistratum gradus et ordines quot sint, & in quo gradu præfati magistratus constituantur: Et de æquiparatione antiquorum ad nostros. & nu. seq.*

3 *Illustrissimus et superillustris an idem sint, cum nu.seq.*

4 *Superlatiui natura quæ sit.*

5 *Soluere & ad tempus soluere duo sunt. & nu seq.*

8 *Qualitas opposita debet uerificari et concurr.et nu.seq. Tex.l.Celsus, de arbitris, declaratur, ibidem.*

10 *Causæ Imperij meri & mixti committuntur maioribus magistratibus, & denegantur minoribus.et nu. 14. Et ideo non possunt delegari.nu.21. & 24.*

11 *Princeps in omni iurisdictione concurrit cum omni ordinario.*

12 *Magistratus nostri temporis nullam habent iurisdictionem, nisi quatenus per principem uel statuta eis concessa reperitur.*

15 *Iurisdictio in genere quomodo subdiuidatur, & quæ causæ sub ea comprehendantur.*

16 *Iurisconsultus hic quare inceperit tractatum à causis, potiusquàm a personis.*

17 *Allegatio siue assertio alicuius exigit probationẽ.et ubi lex utitur uerbo dicatur, subintelligitur, et probetur.*

18 *Tex.l.primæ in §.item illud, infrà ad Syllani. quomodo intelligatur.*

19 *Specialiter alicui magistratui attributa, non delegantur & nu sequent.*

20 *Specialiter prohibita, non includuntur in generali commissione.*

22 *Ordinarius an possit delegare cum potestate subdelegandi & nu.seq.*

25 *Lex magis confidit de maioribus iudicibus, quibus committit causas graues, quàm de minoribus.*

26 *Causæ meri & mixti Imperij de iure Canonico an sint delegabiles.*

27 *Industria personæ electa, an sit probibita delegatio.*

28 *Delegatio est probibita etiam de iure Canonico, ubi constat esse electam industriam personæ.*

29 *Industria personæ quomodo censeatur electa. et nu. seq.*

31 *Imperium merum an censeatur esse penès principem, uel etiam apud magistratum.*

32 *Vsuarius non facit alium usuarium.*

34 *Delegati, respectu ordinariorum uiles censentur.*

34 *Causas meri & mixti imperij non posse delegari. & num.sequent. ubi plenè.*

39 *Causa eò quòd est de reseruatis, dicitur ardua, & electa industria personæ.*

40 *Tex.c.fin.de offi.ordinarij, declaratur.*

41 *Causæ meri et mixti Imperij an possint delegari æquali uel superiori habenti etiam Imperium.*

42 *Industria personæ electa, an possit actus expediri per æqualem uel æquè idoneum.*

43 *Causæ meri & mixti Imperij de consuetudine delegantur, etiam quò ad pœnam ultimi supplicij.*

44 *Deportare cur non possint, qui ad mortem possunt condemnare.*

45 *Iure magistratus competere ea dicuntur, quæ competũt alicui eo ipso quòd est magistratus.*

46 *Argumentum de maiori ad minus, uel de minori ad maius quomodo procedat. & nu.79 cum seq.*

47 *Aduersatiua sine copula aduersatur præcedentibus in iure et in facto. & est talis naturæ, quòd in ea intelliguntur repetita præcedentia: exceptis his quibus expressè aduersatur. & nu. seq.*

49 *Verbum uidetur fictionem importat, & quandoque exprimit ueritatem.*

50 *Practica antiqua tenenda est, nisi erronea comoeriatur.*

51 *Consuetudo an maioris sit potentiæ, quàm practica seu stylus Curiæ.*

52 *Ordinarius dicitur, non delegatus, qui habet potestatem à lege.*

53 *Argumentum à contrario sensu ualidum et fortissimum in iure. & nu sequent. & 119.cum seq.*

54 *Contrarium & diuersum differunt.*

55 *Argumentum à contrario sensu est probatio ab opposito eius, quod in sensu directo continetur.*

56 *Concessa ad tempus, post illud tempus censentur prohibita; & econtrariò. & nu.seq.*

57 *Dispositio facta ad tempus, ultra illud non extenditur.*

58 *Legatarius in alternatiuis fauore ultimæ uoluntatis habet electionem.*

Dispositio legis aliam habet naturam, quàm dispositio hominis. ibidem.

59 *Lex non debet esse diminuta, neque imperfecta.*

60 *Tex.l.ex eo.de testibus declaratur.*

61 *Dictio ex, causam immediatam significat.*

62 *Argumentatio iurisconsulti in hac lege an sit à contrario sensu, uel à cessante causa seu ratione.*

63 *Tex.l.2.de cód.inse.declaratur.et nu.112.et 115.et seq.*

64 *Causæ alias indelegabiles quare in casu absentiæ delegari permittantur.*

65 *Cessante causa, cessat effectus. & nu.seq.*

66 *Prodigo resipiente et ad frugalitate redeunte, an Curator illius amittat potestatem alias sibi concessam?*

67 *Necessitas licitum facit aliàs illicitum.*

68 *Prætor urbis Romæ an haberet merum imperium.*

69 *Intellectus istius.l.in principio declaratur.et nu.75.84 93.cum seq.*

70 *Vniuersalis sermo non semper omnia includit.*

71 *Specialiter in l.nostra positum, quid significet & importet. & nu.seq.*

72 *Specialiter causa alicui commissa, censetur prohibita delegatio.*

73 *Præfecti urbis potestas qualis fuerit.*

74 *Dictio idest, non solũ expositiuè, sed restrictiuè ponitur: immo exemplificatiuè, quæ exempla nõ restringunt.*

Causa

75 *Causæ ingenuitatis et libertinitatis sunt causæ magnæ iurisdictionis, & magni præiudicij.*
78 *Causæ meri et mixti Imperij ex quo competunt clarissimis, multò magis spectabilibus & illustribus.*
80 *Occidi qui potest impune, multò magis potest uulnerari & contumelijs affici.*
81 *Causa expræsè et nominatim commissa, indelegabilis propterea non est, nisi specialiter sit commissa.*
82 *Causæ quando censeantur expressè in priuilegium concessæ; adeò ut sint indelegabiles?*
83 *Iurisdictionis uerbum in hac.l.per Vlp. positum, merù imperium significat & importat.*
85 *Delegabilia sunt competentiu iure magistratus, etiam quòd sint Imperij.*
86 *Delegabilia non sunt semper subdelegabilia.*
87 *Auctoritatis interpositio quæ adhibetur in manumissionibus, an & quando sit indelegabilis.*
88 *Tex.l.fin.C.de manu. uind. declaratur.*
89 *Alternatiua ponitur inter æqualia uel parù distantia.*
90 *Manumisso licèt possit fieri à maiore sine iudice, quando tamen coram iudice eam facit, debet coram competenti expedire.*
Solemnitas et causæ cognitio non requisitæ in aliquo actu, non est adhibenda quando ille talis actus fit coram iudice, ibidem.
91 *Delegatus potest expedire ea quæ non requirunt causæ cognitionem uel modicam, etiam quòd requirant interpositionem uuctoritatis uel decreti.*
92 *Testamenti apertura coram quo magistratu fiat.*
93 *Dictio maximè, aliquando stat pro tantùm.*
95 *Tutoris datio an sit mixti Imperij, & an cõpetat iure magistratus, et an sit delegabilis.et nu. sequentibus.*
100 *Episcopus adiungitur sæpe expeditioni actus iudici ordinario de iure communi, sed de consuetudine nõ seruatur, & nu. sequenti. Et ibi an loco Episcopi adiungendus sit aliquis probus uir.*
103 *Solidus in iure accipitur pro aureo.*
104 *Libra auri septuagintu duobus aureis olim constabat; hodie nonoginta usuales requiruntur. Et talis computatio hodie in consideratione habenda est.*
Aurei quot requirantur ad faciendum unam libram auri. ibidem.
105 *Loci seruatores facere probibitum est.*
106 *Præses non potest sine causa prouinciam exire.*
107 *Exercitationis uerbum in hac l.positum, quomodo intelligi debeat.*
108 *Exercere est tractare: & de interpretatione ipsius uocabuli.*
109 *Si monosyllaba posita in lege conditionem, solemnitatem, & formam importat.*
110 *Conditio prolatu à lege babet uim causæ finalis.*
111 *Argumentum à contrario sensu nõ est ex uerbis, sed ex mente & interpretatione uerborum.*
113 *Cautio de qua in titulo, ut in poss. lega. præstanda est etiam pro purè relictis.*
114 *Dispositio quælibet sic intelligenda, ne possit à sapiente reprehendi.*
117 *Conditionalia non sunt in dispositione, pendente conditione, sed bene ea purificata, & nu. sequentibus.*
120 *Argumentũ à cõtrario sensu habet locũ etiã in ultimis uoluntatibus.et nu.sequ.ubi ponuntur limitationes.*
123 *Negatiua fortius negat, quàm affirmet affirmatiua; & num. sequentibus.*
124 *Tex.§.fin.l.Titiu.ff.de manumis. testamento, declaratur & num. sequentibus.*
Tex.§.fin.l.si quis libertatem.ff.de sta. liber. declaratur, ibidem.
127 *Argumentum a contrario sensu in contractibus an & quomodo procedat, & nu. sequentibus.*
128 *Tex.§.cum inter.l.inter socerum, de pact.dotal.declaratur.& num. sequen.*
131 *Argumentum à contrario sensu in statutis an & quomodo sumatur.*
132 *Dotem quando extraneus dedit, & in unum casum stipulatus est eam sibi restitui, eo casu excepto semper competit actio mulieri de iure communi.*

In l.i. De officio eius.

1 ADEÒ pulchram & subtilem hanc legem primã Bal. Martin. Laudens. & Ias. prædicant, vt dicant, † quod omnes naturales Philosophi elegãtioré tex. componere non potuissent: quæ (vt inscriptio indicat) creatura fuit Vlpiani clarissimi iurisconsulti, de quo plura scripsi in principio l.vnicæ .ff.si quis ius dicen.non obtemper. & alibi.

Quia præfationes ad intelligentiã legis & materię plurimùm conferunt.l.fin. ff.de hęr. instituen.l. prima.ff.de orig. iur. Iccirco Bar.præmisit quinque euidentialia; quæ pleniori stylo prosecuti sunt Moder.pluribus verbis, quàm expediret.de quibus plenè aliàs scripsi in procemio Digestorũ. & in tit. de orig. iur. Ideo hîc omissis non necessarijs vestigia Bar. secutus, pauciotibus agam; vtiliora tangẽdo.

Circa primũ euidentiale Bar.tres sunt opin.principales in articulo ipso.prima Accursij in auctẽn.vt ab illustribus.† quod sint quinq; gradus magistratuũ, quã sequuntur hìc Bar. & cõmuniter scribẽ. vt hic per Alex.col.4.Ias.& Deci.prima,& per alios Mod.
2

Secunda opinio, quòd sint quatuor tantùm, vt hîc per glo. Rimin. in glo. tribuuntur.& Mod.Mediol.lib.3.dispun. cap.4.

Tertia opin.Gulielmi de Cuneo, quòd sint tantùm tres ordines & gradus, maiores videlicet, medij & minores. per.§.illud. in auctẽn. de appell. intra quę temp. vt hîc per Alex. col. 4. Aquens. 3.& Deci. prima. & quælibet opinio potest defendi disputando; prima tamen receptior est, & communis, quòd sint quinque ordines & gradus magistratuum. & sic quòd super illustres faciunt quartum gradum, vt hîc omnes attestantur. & quamuis adductis pro ea doct.præfati respondeant, vt etiam alibi dixi: probari tamen videtur, primò per tex. ab omnibus alleg. in auctẽn.vt ab illustribus,& qui super eam dignitatem sunt. & instit. de iniur. in.§.in summa.qui tex. clarè probat, esse dare gradum superillustrium. & responsiones doct.isti textui inferunt violentiã, vt hic per Deci.in.j.col.Secũdò probatur hæc opinio in auctẽn. de appell.& intra quæ temp.in.§.fin.ibi, super spectabilitatem sunt, qui tex.vult, quòd verba illa, super spectabilitatem, ad illustres referantur; & sic important superioritatem gradus. Eodem ergo modo in auctẽn.vt ab il-

 lustribus.

lustribus. & qui super eos sunt. & sic tollitur respósio Rimin. & Curtii, quòd prædicta uerba importent superioritatem in eodem gradu & ordine. iuxta l. fina. ꝭ. de albo scriben. quia immo important superioritaté in ordine & gradu superiori. Tertiò quia apud legistas ex modica & leui differentia cóstituitur species. l. ij. §. posteà cum Appius, vbi notaui, suprà. de orig. iur. tradit Deci. in l. vnica, col. prima. C. de senten. quæ pro eo. Ex quibus hæc opinio clarè probari videtur.

Nec obst. ꝙ superillustris non sit dictio latina, vt Mod. Taur. & Mediol. dicunt. quia nec tex. Auctenticorũ & trium librorum Codicis satis latini sunt, verùm barbariem quandam redolent; tamen omnes ligant, & sunt auctentici in iure nostro.

Secunda opinio confunditur per præcedentem, quia dato gradu superillustrium, falsa redditur hęc secunda opinio, quòd sint tantùm quatuor, immo quinque. & licèt hîc enumerãtur tantum quatuor, per additioné quinti suppletur ibi quod deest hîc.

Tertia opinio Guliel. de Cun. & præallegatorum videbatur probari per tex. apertum in §. illud. in auctén. de appell. vt infra quę temp. vbi Iustinianus approbat distinctioné ordinis venerandę antiquitatis, quę ita magistratus digessit, vt maiores medij, & minores sint: ergo tres tantùm ordines. Sed hæc opin. nullo modo placet: quia (ut ex prædictis apparet) plures sunt. Item, quia post Clarissimos, qui faciunt tertium gradum, de quibus ibi, sunt Duumuiri, defensores ciuitatis, magistratus municipales, & Iudex Alexandriæ, qui in ordine magistratuum in fine ponuntur. Hi omnes quum habeant minorem bassamq; iurisdictioné, absq; dubio sunt constituendi in tertia specie & ordine magistratuum. maxime, quum ex leui differétia (vt dixi) apud nos constituatur species: ergo sunt vltra tres gradus magistratuum. Nec obst. quòd iura prefata specialem titulum non attribuant: quia quum magistratus sit honor. l. spadoné. §. si ciuitati princeps. ꝭ. de excus. tuto. vbi magistratus princeps ciuitatis nuncupatur, possunt prædicti honorabili titulo íſigniti: ideo egregij dici possunt vel clarissimi. Ad. §. illud, potest responderi, vt hîc per Deci. vel vt per Aquens. in 3. col. quòd ibi non sit mentio de infimis & habentibus iurisdictionem bassam.

Dato modò & concesso, quòd superillustris gradum separatum & ordiné distinctum faciat. † quæritur, an illustrissimus, & superillustris idem importent. Ias. & Deci. col. j. tenent quòd sic: quia superlatiuus excedit positiuum. l. vbi autem. §. j. ꝭ. de verb. oblig. Illustrissimus ergo excedit illustrem, ergo superillustris est; qui gradus immediatè præcedit in eo ordine. & ad iura appellantia præfecturam illustrissimam, respondetur, poni ibi superlatiuum pro positiuo, vt hîc per Deci. & Aquens. in 3. col. Mod. Taur. & Cur. in j. col. oppositú tenent, quòd illustrissimus & illustris idem sint, per iura appellantia pręfectos prætorio illustrissimos, qui tamen illustres sunt. Sed non respondent ad rationem. ꝭ. factam de §. primo. l. ubi autem. Ego tamen opin. hanc ratione confirmo. † quia natura superlatiui est importare gradum principalem in eo ordine & materia, non autem excedere, vt dixit Deci. ita vult Iurisconsul. in d. §. j. de eo, qui stipulatus est triticum optimum: hoc est, quòd principalem gradum in ea bonitate tritici obtinebat. & volút etiam Grammatici in exemplo per eos posito de Achille Græcorum fortissimo, hoc est, qui principalem gradum fortitudinis inter Græcos tenebat. Sic dicamus de Illustrissimo, qui tenet principalem gradum inter illustres, non in superiori ordine & gradu: & consequentes, qui in actu positi, illustres peragunt dignitates, connumerati in primo gradu Illustrium. in l. ij. C. vt dignit. ordo seruetur lib. 12. possunt dici Illustrissimi. & ea ratione Præfectus prætorio, qui tot prærogatiuis decoratur; vt patet ex l. j. ꝭ. de offi. præfec. prætorio. & in primis ponitur in illo ordine, potest dici Illustrissimus. hoc modo respondendo ad iura hîc per Deci. alleg. quæ pręfecturam illustrissimã appellãt. Et sic tẽtéta cómuni opin. quòd superillustris sit ordo & gradus superior ad illustres, non importabit idem Illustrissimus, quòd superillustris. quia Illustrissimus (ut dixi) nó exceditur gradum & ordinem Illustrium: ita quòd inter superillustres nó posset cónumerari.

Sed retenta contraria opin. quòd non sit dare quintum gradum superillustrium. Illustrissimus & superillustris eiusdem erunt significationis & importantię, idest, tenentes principalem gradú inter illustres. iuxta d. l. secundã, vt dignit. ordo seruetur.

5 In hoc primo gradu † Bar. ponit & connumerat Papam & Imperatorem supra quos nullus est. iuribus alleg. hîc per Deci. in. ij. col. tamé Fulgos. Alex. Ias. Curt. & Taur. tenent contrariú: ꝙ ipsi nó possint in aliquo gradu magistratuum connumerari, quum sint supra omnes gradus magistratuú, à quibus alij descendunt & procedunt; immo & super iura prædictos gradus cóstituentia. c. præposuit, de cócess. præben. & l. princeps, suprà de. ll. quamuis omni honorabili titulo nuncupari possint. Deci. nitebatur defendere Bar. sed non bene, vt per Mod.

6 Taur. & ex dictis Alex. satis apparet. † Ego pro Bar. dico, quòd licèt eorú potestas sit supra omnes, ipsi tamen ex eorum benignitate & humanitate se connumerant inter gradus prædictos. propterea in l. ius senatorum. C. de dignit. lib. 12. in numero Senatorum primus est cónumeratus Imperator: immo Papa in infimo & ex humilitate, dum se seruum seruorum Dei semper scribit, vt in procem. gregoriano & alibi. nisi dicas (vt etiam sensit Deci.) ꝙ tunc Imperator nó ut princeps, sed vt senator censeatur.

Plura alia exépla tàm in isto primo gradu, quàm in sequétibus ponútur hîc per Ias. Deci. & Moder. de quibus latè scripsi in l. ij. de orig. iur. ostendédo quomodo magistratibus nostri téporis æquiparentur antiqui: ideo ad ibi dicta me remitto. maximè, quia Bar. hîc (excepto exéplo Papæ & Imperatoris) nihil ultrà posuit: ideo ego etiã omittam. maximè, quum hæc non sint magnæ vtilitatis téporibus nostris, quibus tituli dignitatum præcipuè in suprascriptione litterarum malè seruantur hęc, quę ualde aliena sunt à materia delegationis, de qua titulus noster tractat. Ideo doct. maximè Moder. tot filaterias circa prædicta malè inculcasset videntur.

Circa

Circa ſecundũ euidẽtiale Bar.ꝙ ſicuti ſoluere, et 7 ad diem ſoluere,dun ſunt præcepta, † quando,iuſſus eſt quis iotra calendas Septembris puta,dare uidelicet dare,& ad diem dare: eodẽ modo dun ſunt, eſſe magiſtratum,& eſſe de mainribus. uulg.l.Celſus.ȷ̃.de arbitr. quamuis ergn appellatinne magiſtratuũ,;minnres & maiores veniant: quũ oẽs magiſtratus ſiot,ac oẽs ſpecies ꝓpriè ſub geoere ſun cõprehendantur, vt in ſimili de nrdinarin diximus.ſ̃. in rubr.tamen quũ aliqui ſint de mainribus,alij de minorib⁹, ſequitur manifeſtè quòd ait Bar. ut dun ſint,eſſe magiſtratum, & eſſe de mainribus. Poteſt .n.eſſe magiſtratus abſq; eo quòd ſit de mainrib⁹; & hoc uidetur clarum, quicquid ſe inuoluẽtes dicant hîc mod.Taur.num.cccxli.ſeqnentes tamẽ tãdem Bar.vt etiam facit Curt.in iij.col.& ſi non perceperit mentem Bar. onn dicentis quòd eſſe de maioribus magiſtratibns ſiot dun; quum immn vnũ ſit qualificatnm.Sed bene dixit quòd eſſe magiſtratum, & eſſe de mainribus, dun ſuot. & ideo cauſæ quæ reqnirunt titulum ſuperioritatis, noo poterũt delegari, quum delegatus nnn ſit de mainribus,ſecundum Bal. hîc, Aliud ſpeciale videbitis per Bar.í l.lecta.col.ij.ȷ̃.ſi cer.pet. & aliud per Alexao. io cõſi. lxxxij.col.ij.lib.iij. ac alia per Abba. in c.i.de nbſer. ieiun. Summam Angel. in uerbo Ieiunium.§. xxi. & Socin. in.l.ſi mihi.§.i.ad finẽ de leg. primo.

Limitn tamen & tempero prędicta per nnt. deci 8 ſiooẽ Bald.in rubr.extra de reſcrip.col.penul.† vbi vult, ꝙ ſi princeps dederit certam formam procedẽdi & indulgendi ſuper maleficiis cõmiſsis in turba, commiſsio locum nno habebit in maleficus extra turbam cõmiſsis: quaſi dun ſint, maleficium commiſſum, & in turba eſſe commiſſum.arg.d.l.Celſus.nam turba eſt quædam qualitas, vt dicit Bal. & ſæpe nimius agitor ubi pluriũ ſalus periclitatur, ne forſitan prnpter vnum homicidiũ tota gẽs pereat.l. aut facta.§.fin.cum ibi not.ff.de pœnis.Iden cõmiſſarius nõ poterit procedere & exeqni commiſsinnẽ niſi pro maleficijs in turba commiſsis. Facit, quia fnrma reſcripti & cõmiſsionis gñaliter ẽ attẽdẽda et obſeruãda.l.diligẽter.ȷ̃.mãd.c.cũ dilecta, de reſcr.

Ad.l.Celſus,cum præalleg.reſpõ.quòd eſt ibi duplex ratin & diuerſa conſideratin. ratio una reſpicit debitum & nbligatinnem: altera terminũ & miſeratiooem ſolnendi.Sed in deciſinne Bal.eſt vnum tãtùm delictum qualificatum, in turba uidelicet cõmiſsũ. Ideo qualitas appoſita & annexa requiritur 9 ad cõcurſum.† l.prætor ait.§.docere.ȷ̃.ni bon.rap. Alex.cõſ.xli.col.ij.lib.iiij.Felin.in c.examinata,col. iij. de iudi.Corſe. in ſingularibus ſuis í verbo Qualitas.Aquenſ. in repetitione.l.vt vim, col.xxii.ſ̃.de inſtit.& iur.Deci. in conſ.cccclxxx. & ccccl.& Pariſ. in conſi.lxii.& cxxxvi.lib.iiij. Et prædictam deciſ.Bal.ſequitur Barb. in d.rubr.de reſcrip.col. penul.& Aquenſ.in.l.j.col.j.C.de pact.dũ vult,quòd verba illa,ſi ſine liberis deceſserit, faciũt vnam conditiooem tantùm & diſpoſitionem qualificatam. Sequuntur pariter Mod. Taur.loco pręalleg.

Circa tertium euidentiale, Bar. concludit,quòd 10 cauſæ meri & mixti imperij committuntur† ſpecialiter & in priuilegium tribus primis gradibus,illuſtribus,Spectabilibus,& Clariſsimis,& nõ infimis. quod probat per tex.in.§.qui í vniuerſas. per eum alleg. arguendn affirmatiuè de minnri ad maius vt per eum. quod euidentiale latius & pinguius hic declarãt Alex.in prima col.& Iaſ.in quinta.Ex qnorum dictis liquet ꝙ Bart.aptius & congruentius dixiſſet commonicantur,quàm committuntur: quia vt ſnl dicitur commnnicare lumen alijs planetis, ita princeps dictis magiſtratibus cnmmunicauit iuriſdictionem prædictarum cauſarum: nõ enim à ſe abdicatur iuriſdictin.c.bonæ. el ſecundn in verſic. 11 pẽdere, vbi Cano. notant de poſtul. prælat. † Ideo princeps concurrit cum omni nrdinario in poteſtate & inriſdictione.Bal. in titu. qui feudũ dare poſſ. col.prima,vbi etiam per Iaſ.& Aquenſ.& Felin. in c.primn in ſecundo oot.de cooſtit.Alex. hîc col.v. 12 & Mod.Taur. xlv. †nimirum ergo ſi officiales noſtri temporis nullam habẽt iuriſdictinnẽ, niſi ſi & quatenus reperitur eis cõmmunicata per principẽ in quo reſidet ipſa iuriſdictio.

Põdera primò ꝙ Bar. oullã fecit mẽtionẽ hîc de primn gradu ſuperilluſtriũ ſuprà ꝑ eũ facto. quia í illo gradn poſuit Papã & Imperatnrẽ,quibus nõ cõmittũtur dictę cauſæ, & cũ quib⁹ dicta cõicatio nõ cadit.Ipſi.n.alijs cõicãt,nõ alij ipſis.Sed præſuppoſito ꝙ ſit dare primũ gradũ ſuperilluſtriũ, in quo multi alij cõſtitui poſſunt, vt ſuprà & alibi dixim⁹; de mẽte Bar. eſt, quòd illis cõpetat merũ & mixtũ imperiũ, qu ſi arguat de minori ad maius affirmatiuè vt tradunt mnder. Luſitani in rep.l.Imperium. char.vj.ȷ̃.tit.ij.& dixi ſuprà de nrig. iur. io l.ij.

13 Põderate ſecũdn loco† Bar.velle,ꝙ ꝑdictis magiſtratib⁹ & pſonis cõicẽtur ꝑdictę cauſę vti mainrib⁹ magiſtratib⁹ & í priuilegiũ:et ſic ſequitur expoſitionẽ gl.ij.ad verbũ ſpecialiter í tex.poſitũ,vt intelligatur ideſt expreſsè & í priuilegiũ: & ſic dun requirũtur, et alterũ nõ ſufficeret. qđ ẽ verum, ſi à primo incipias,ſecus ſi à ſecuodn vt per Alex.Rimin.& alios in d.glo.ij.vbi melius cadit, & ibi oſtendã,ſatis eſſe exponere ſpecialiter, ideſt io priuilegium.

14 Tertiò dũ Bar.dicit,†et ita ei⁹,qđ nõ alijs.regulariter ponderabitis Bar.velle tunc dici cauſas prædictas maioribus magiſtraubns ſpecialiter & in priuilegium committi,quando eis & non aliis communicatur. & ſic nnn ſufficeret, cauſas eſſe commiſſas ſpecialiter & in priuilegium,niſi inferiorib⁹ denegatum eſſet;vt hic Iaſ.cnl.vj.in uerſ. Ego dico.& Mod. Taur.cnl. xlii.& xlv. cui uidetur obſtare tex. nnſter in prin. legis dicam in gln.

Quartò ponderabis,Bart.vellè in modn arguẽdi ualere io propoſito noſtrn argumentum de minori ad maius affirmatiuę: ſi cauſę imperij committuntnr Prędidi, qni clariſsimus eſt,à fnrtiori illuſtribus, qui ſunt in gradu ſuperinri. & fuit glo. in uerbo tribuuntur.& in.§.qui vniuerſas,ſ̃.alle. de quo dicemus ſuper gl. io d. verbo tribuuntur. vbi Alex. Deci. & alij tagnnt.

15 Pręmittit quartò principaliter Bar.†quòd eſt iuriſdictin in genere, quæ diuiditur in quatunr ſpecies,vt per eum.uel melius,dum ſe remitit,í duas ſpecies; videlicet imperium & iuriſdictinnem. quę ſubdiuiduntur in plures alias ſpecies & gradus,

 ut per

vt per eundem io d.l.imperium.vbi melios cadit li cèt Dec. hîc in quinta col. oonnulla superficialiter tangat, se tandem remittendo ad diceoda io d.l. imperium. vbi dicam Deo dante. de quo vide etiam Paul. de Cast. io l.placet.la ij.C. de pedan.iud. Et io quantùm Bar. hîc volt, iurisdictiooem iosimam, esse speciem iurisdictionis io genere, latè Dec. reprehendit Bart. quum sit species iurisdictionis simplicis, qoę quidem simplex iurisdictio, species est iurisdictioois in genere. Saluãdo iode Bar. vt per eum, qui oon metebatur reprehendi. noo enim dicit vt Lan. Dec. referi, sed solùm. qoòd sub iurisdictiooe io genere comprehendootur causę iurisdictioois infimę. & istud est verissimum. Sed an mediatè vel immediatè Bar. ooo dicit. Prętereà Bar. recedit a primo dicto, se remittendo ad ca quæ melius & laous scripsit io d.l.imperium, vbi voluit ooo solùm quatuor geoera caosarum sub iurisdictiooe comprehédi, verùm decem & octo; sex sub mero imperio: sex sub mixto: & sex sub simplici iurisdictiooe. Sed Barto. labitur in pluribus, vt ibi dicam.

Quinto pręmitto post Bar. q̃ ista lex reditur summè difficilis propter varios intellectus, qui ad illã accommodantur: de quibus dicam .j. loco suo.

Sextò pro iotelligentia diceodorum, videtur q̃ Iurisconsulius malè incœperit suum tractatum à tertio adiacenti, de quo j. per gl. rub. quę causæ possint delegari, 16 † quum debuisset incipere à primis, quis possit delegare: & cui delegatio fieri. iuxta ordinem sopradictę glo. maximè, quia in primis de personis tractandom est l. si quæramus. j. de testa. & io rub. & in l.j.C. qui admit. cũ ibi oo. per Barb. & patet in Digestis, & Instit. de stat. pers. & qui accus. io Codice. Respon. q̃ illa secunda cootinoatio glo. commuoiter reprehenditur, ut ibi dictum fuit. nec Vlpia. perperam tractare cœpit, quæ causę possiot delegari, & quę non. vt sciremos circa quas causas, facta delectatione iurisdictionis, posset se delegatus intromittere: & quod ae quale deberet esse officium ipsius delegati. de quo se tractaturos dixerũt compilatores in rub. & oibilomious io eodem titulo tractatur etiam de persoois. vt in l. & si prætor. & in l. fin. j. eo.

His præmissis, hæc lex diuidi posset, vt hîc per Bar. vel melius io sex partes. vt ex littera facilè est cogooscere.

Summariũ Bar. quicquid hîc dicat Dec. & Mod. Taur. ooo teoentur à scribentibus communiter: vt hîc per Paul. Alex. Ias. & alios aliter summantes ex. mẽte Bal. breuiter & eleganter sic summari potest. Causæ qoæ io signom discretiuę superioritatis & excellentię maioribus iudicibus communicantor, indelegabiles sunt. quę verò iure magistratus competuot, delegari possuot. Ideo errant magistratus, qui causas criminales publicorum iudiciorum delegant: præterquàm in casu absentiæ necessariæ. hoc dicit. & sic prima pars summarij comprehendit etiam causas simplicis iurisdictionis commuoicatas alicui in priuilegium, vt oequeant delegari. Ideirco delegatus principis cui specialiter & in priuilegiom data est facultas subdelegandi, iuxta. l. à iudice. C. de iud. nõ potest cam alteri committere, & sic nõ poterit delegare cum potestate sobdelegãdi: vt .j. per Dec. in iij. oot. & Aqoens. in 2. col.

Casum cum ratiooibus dobitandi & decidendi aliter non figuro. qoia quom hîc ponantur regulę, & principia artis in materia delegatioois, casus nõ est aliter ponẽdos, quã vt iacet littera: ut post Cyn. & Bar. & tradit Seuerio. in repetitione .l. imperiũ. io j. col. j. de iurisd. om. iud.

Antequàm colligã notabilia circa apostillas Bar. veritas dictorum per eum io prima postilla, dependet à dicendis in j. not. an specialiter tributa & concessa delegari possint. Item dum apostillando text. io uerbo delegatam, exponit, idest commissam. cur hoc fecerit, dicam statim; tamen in boois & antiquis Codicibus est delatam, & melius. & dum in fine ipse Bart. ait, & supplet, verum fit, rao asignari potest, quia, vbi dispositio de allegatione partis 17 mentionem facit, † subiotelligitor & probatur .l. j. io principio cum glo. j. si quadrup. pauperi. feciss. dica. cum pluribus alleg. per Aquens. bic col. j. Felin. in c. si clericus laicum, de foro competeo. in c. cum dilectos, col. fin. de accus. per Alexaod. & Ias. in l. si prius, io glo. egisset, de oo. oper. ountia. & Hyppol. de Marsil. io §. si dicatur. j. de qoæstio. & in termiois, quod ooo possit haberi quæstio de fa-18 milia, oisi cooster, domioum fuisse occisum, † est text. io l. j. in §. item illud .ff. ad Syllania. Sed ista suppletio noo uidetur necessaria ad honc tex. quia, quando dominus à familia occisus esse dicitur, prætor additus partes suas ioterponit: & cognitionem adhibet, vt videat, an hoc verum sit: & coosequenter etiam quòd noo sit verum, dominom fuisse à familia occisum, prætor adhibet eius cognitionem vt veritatem iouestiget: vt per glo. & Bar. io l. j. in principio iosrà de dolo. & ita inuenio nune tenete Lao. Dec. bic colum. 2. & Mod. Tauro. sobdubitantes tamen colum. 54. licet de prędictis non faciant meutionem. Et ad text. in d. §. item illud, respon. uoo posse haberi quæstionem de familia, nisi cooster dominum occisum, hoc esse uerissimom. Sed si dicatur à familia occisus, etiam quòd id uerum non sit, prętor cognitiooem quam super hoc habet, mandare oon potest: Et hoc est qood ooluit dicere Iurisconsul. ibi à familia &c. Ita qoòd Bar. & sequentes malè intellexerunt hanc legem, ibi in illis uerbis ut supra.

19 Noto primò ex isto tex. † secundom Deci & Aqueos. secuodum sonum oerborom, quòd ea qoæ alicui magistratui specialiter & in priuilegium tribuuntur, mandata iurisdictione oon transferontur: idest non veniont in generali delegatiooe pe-20 illum alteri facta. † Ratio est, quia in generali cotomissione ooo includitur, quod specialiter fieri nequit. c. j. de iureiur. in sexto, vbi generale iuramentum de obseruando statuta loci, ad illicita impossibilia, vel libertati Ecclesiæ cootraria, non extenditur: quom etiam sub tali intentione præstari nequeat. ad idem est text. in c. à oobis. de seotent. excomm. cum alijs alleg. hic per Deci. primo oot. & per Barb. io coosil. 7. col. j. & in cons. 24. colum. 3. lib. primo. & supradictum oot. collegit etiam glo. in c. quod traustationem, de offic. legat, quod & si verum

verum sit in se,& sonus uerborum istius principij nostri id preferre uideatur, & propterea etiam glo. in verbo iurisdictione,expresse hunc intellectum ponat,intentio tamen legis,& sensus alius est: ut ex sequentibus apparet,& statim dicam Ideo Bar. Paul.Alex.Rimin.Ias.Aquens.& communiter alij ex principio legis nostræ colligunt aliud not.† (21) videlicet,causas meri & mixti imperij non posse in specie delegari:quum dētur specialiter & in priuilegiū maioribus,& denegētur minoribus.hęc est regula, quā ponit hic Iurisconsul.in principio legis.concordat tex.in.l.2.C.de pedā.iudic.& in.l.nemo potest gladij.ff.de reg.iur.Et hic etiā per Dec.in.2. not. Et quòd hæc sit vera intelligentia nostræ legis, non autem præcedēs,apparet ex his quę sequuntur in tex. primò dum Iurisconsul.aduersatiuè loquendo, immediatè subdit. Quæ uerò iure magistratus competunt,mādari possunt.Quum.n.aduersatiua in iure & infacto aduersetur.§.de his autē.l.hoc amplius ff.de dam.infe.l. sed etsi lege.in prin.cum glo.ff.de pet.hæred. si Iurisconsultus posuisset in prin.regulā collectam per Dec.debuisset hic dicere,quæ uerò iure magistratus cōpetūt,ueniunt in generali delegatione.Datur ergo intelligi,q in prin.Vlpianus dicere uoluit quòd ea quæ non competūt iure magistratus,sed specialiter & in priuilegium,nō possunt delegari vt Bar.& pręall.notando intellexerunt tex. & tunc aduersatiua,optimè stabit,q ea quæ non cōpetunt specialiter & in priuilegiū, sed iure magistratus,mandari possunt,Pręterea,ex diuersis malè infertur.uulg.l.Papinianus exul.ff.de minor.&.l.fi. ff.de calum.Sed Vlpian.hic in uersic. Et ideo.ex eo quod in prin.posuit,infert errare,qui causas imperij delegant,pręterquàm in casu absentię.si in prin. legis posita fuisset prędicta regula notata per Deci. q in generali delegatione non ueniunt specialiter concessa:perperā ex premissis prædicta illatio subijceretur,ut de ie patet. Ad hoc ergo ut illatio sit bona,& ex pręmissis sequatur,tex.in prin.debet intelligi, q specialiter attributa non possunt delegari,ut dixi: & tunc optimè stabit aduersatiua, & similiter illatio: quòd ideo contrarium facientes errare uidentur.propterea ex aduersatiua & allatiua prædictis, datur intelligi intentionem Iurisconsulti hic fuisse illam,quam suprà dixi.

Non obst.quòd uerborū sonus refragetur, quia respō. quòd immo subtiliter & rectè considerando,hoc sonant.Sic deducendo: quecunque specialiter attribuuntur non data iurisdictione, nō transferuntur. idest,per delegationem iurisdictionis siue sit imperii meri,siue mixti, quę comprehenduntur sub iurisdictione, siue simplicis iurisdictionis, non transferuntur. hoc modo declarando Iurisconsul.primò ponit regulam, quòd ea quæ specialiter & in priuilegium à lege tribuuntur, non possunt per delegationem transferri: & sic delegari prohibita sunt.& tunc uersi.sequens,quæ uerò, optime stabit & aduersabitur. Et pariter illatio facta in uersic. & ideo. hic est uerus sensus istius principii, aliàs nunquam sic enucleatus & declaratus.

Per hunc tex.vt.s.declaratum,& prędicta,quòd ea quę specialiter tribuuntur, delegari nequeant. Alex.in l. iudice.C.de iudi.reprobat opi.aliàs communiter scriben.receptam.† (22) quòd ordinarius possit delegare cum potestate subdelegandi, ut per gl. cap.is cui,in uerbo per alium, de offi.deleg. in sexto. nam potestas delegandi est specialiter & expressè à lege attributa,vt.ff.tit.a.l.more, & §.j.l. cū prætor.ff. de iudi. ergo per delegationem in alium transferri non potest.

Articulus disputabilis est,ut hic per Iason.Dec. Cur.& alios,maximè Mod.Taur.col.50.& sequenti.Soc.in l.j.ff.quis & à quo. Seuer.in d.l.more. in 5.quęst.ubi Rimin.col.13.& Cur.9.& Dec.7.cum sequenti.qui quidem Dec.hic studio contradicendi Iasoni, qui communem tuebatur,Alex.& tenentes oppositum nititur defendere. Sed in d.l. more. fœdere distinctionis concordando opiniones,concludit,quòd delegatus non posit subdelegare uirtute potestatis subdelegandi sibi concessæ, nisi data fuisset potestas subdelegandi nominata certa persona.arg.tex.in c.si cui nulla.de præben.in sexto. Idē concludit Cur.ibidem.

Non est recedendum à receptiori sententia, per tex.ineuitabilem cum ratione sua in d.l.more. cū l. sequenti.ubi quicquid dicant Dec.& Cur.clarè traditur affirmatiuè,quòd ille qui habet iurisdictionē iure proprio,delegare potest:non autem ille qui alieno beneficio habet.Dummodo ergo habeat iure proprio potest delegare,& consequenter omnis ordinarius,qui iure proprio illam habet,delegari poterit.ita quòd manifestè apparet,delegandi potestatem non fuisse concessam specialiter,idest expressè & in priuilegium, sed omnibus ordinarijs iudicibus iure proprio iurisdictionem habentibus. totumq; fundamentum in hoc fieri uidetur. An radix & fundamentum iurisdictionis ordinarię sit in delegante; non autem an sit de maioribus, uel de minoribus. Et ex illo tex.d.l.more.fundamentali in materia, declarantur omnia alia iura loquentia de delegatione.& quicquid dicant Dec.Cur.& alij, generaliter vult,quòd ille qui habet ordinariam iurisdictionem,delegare possit,nec aliud requirit, ergo nec nos aliud requirere debemus.l.si seruus seruum,in §.non dixit prætor.ff.de acq.hære.l. unica, versi.sin autem ad deficiētus.C.de cadu.tollen.probatur etiam in.l.Imperium,in fine.infra ut.ij.& ad adducta in oppos.per Deci. pro respōsione,uidēda sunt quę scripsi in l.cum qui.ff.tit.a.ubi Alex.met. hanc opin.defendit: & q potestas & imperium cadat in minimis magistratibus, quæ in duobus ultimis gradibus cōpetit eisdem, ut per Bar.in d.l.Imperium.ergo &c.quando autem persona pro iudice danda, esset nominatim expressa à delegante, sine dubio procederet communis opinio, etiam secundum Dec.& Cur. in locis pręalleg. Delegatus verò principis qui specialiter & in priuilegiū habet potestatem delegandi, subdelegato suo potestatem ipsam dare non poterit per prędicta, ut hic per Aquens.col.2.& Dec.in 3.notab.

(24) Communem cōclusus. ampliat Alex. † in cons. 157.col.2.lib.2.& Ias.in d.l.iudice.colum.3.ut nedum delegans possit expressè eā potestatem subdelegandi dare, verum etiam tacitè, quia ualebit sub-

sub delegatio sciente & patiente ordinario facta, ut per eum. facit uulg. regula. l. cum quid. ꝗ. si cert. pet. quod taciti & expressi par sit uirtus.

24 Noto ergo secundò ex isto tex.† secundum Bar. Alex. Dec. & communiter alios secundum receptiorem intelligentiam de qua ꝗ. quòd causę meri & mixti imperij quæ specialiter & in priuilegium communicatæ sunt maioribus magistratibus, in delegabiles sunt. concordat tex. in d. l. nemo potest gladij. & in d. l. ij. de pedan. iud. in uers. quod non ita conuenit. ut etiam per Alex. ꝗ. in glo. quæ uerò. & in disputatione Rex Aragonum, in tertio dubio vis est in ratione istius not. respondetur cõmuniter id esse propter grauitatem & ponderositatem causarum, qualitatemq; ac dignitatem personarum, quibus committitur; propter quę, industria personæ electa censetur: ideo actus non potest per aliũ explicari. c. fina. §. is autem cui. de offic. deleg. c. ia cui ab apostolica. eo. tit. lib. vj. l. inter artifices, de solu. l. unica. §. si uerò talis. C. de cadu. tollen. vt per glo. in d. §. is autem cui. Alexand. Ias. Dec. Aquens. Cur. & Mod. Tau. hîc col. 54. & sequẽti congerẽtes quędam similia, de quibus per Felin. in. c. j. col. ij. de summa Trinita. lex enim uidetur magis confi-

25 dere † de istis maioribus iudicibus, quibus committit causas graues & ponderosos, quàm de aliis l. j. ꝗ. de offi. præfec. prætor. epistola inter claras. in fine. C. de summa Trinit. & d. l. ij. in fi. de pedan. iudi. hęc cõmunis ratio differẽtiæ multùm pericu-

26 losa est: quia prędictæ causæ † meri & mixti imperij de iure Canonico regulariter possũt delegari. e. In archiepiscopatu, de raptorib. ubi causa raptus in qua potest cadere fustigationis & mortis pœna, delegata fuit. Et est gl. communiter approbata in Cle-

27 men. vnica in verbo Ciuili. de of. deleg. † Et tamen de iure Can. vbi est electa industria personæ prohibetur delegatio. §. is autem, & c. is cui. prealle. ergo non uidetur uerum, ꝙ prędictæ causæ prohibeantur delegari, eò ꝙ in eis electa censeatur industria personę: quia si ita esset pariformiter non posset de iure Can. delegari. Propterea Dec. hîc post. Imo. & alios concludit, ꝙ etiam de iure Canon. dictæ causę sunt indelegabiles, ut latius per Fel. in c. quod sedes, de offi. ordin. præterquàm in tribus casibus, ut ibi per eum respondentem post Imo. ad alleg. pro com muni, & sequuntur hîc Mod. Taur. col. 62. cum sequen. in uersi. Ex premissis.

Sed quia illa opinio, ꝙ de iure Can. prædictæ clausulę delegari possint, communiter est recepta, ut hîc etiam per Curt. rationẽ assignantem, iudicando & consulendo non esset ab ea recedendũ. iuxta. l. primã. ꝗ. de of. quęst. & tradita plenè per Doc. in c. j. de. consti. etiã propter aliã rationem, de qua hîc per Aquens. col. 2. Ideo de meliori ratione considerandũ. ... Cur. hîc col. 5. respondebat, ꝙ licèt causę meri. & mixti imperij de iure ciuili tribuãtur maioribus magistratibus in priuilegiũ, ex quo sequitur electã censeri industriam personę: de iure tamen Can. tales causæ non reseruantur maioribus iudicibus in priuilegiũ. Ideo ob hoc solo, quod sint causę meri & mixti imperij, ius Canonicum non contemplatur industriam personę, iccirco delegari possunt propterea negatur, ꝙ de iure Can. censeatur electa

28 industria personæ in causis prædictis. † Hinc est, ꝙ ubi cõstat electam fuisse industriam, prohibita est delegatio, etiam de iure Can. §. is autem. & c. is cui. ꝗ. alleg. ut hic etiam uoluit Ias. in ii.

29 not. in j. limit. † docens pariter modũ cognoscendi electam fuisse industriã personæ. de quo latius per Felin. in d. c. fin. in §. j. quæ resolutio non satisfacit, quum inter ius Ciuile & ius Canonicũ non sit in dubio faciẽda differentia c. j. & secũdo de no. oper.

30 nun. Item qui † eò ipso ꝙ causa est de maioribus, cẽsetur electa industria personę ut hic per Aquens. col. j. & probatur in d. §. is aũt. & c. is cui Mod. Tau. hic col. lvj. & Mod. Mediol. lib. ii. Paradox. c. vj. ratio

31 nem esse dicebant: † quia merũ imperium est penès principem solum, usus uerò & exercitiũ apud magistratus tantùm: quia aliis illud nequeunt deman

32 dare: † quemadmodum usuarius non potest alium usuarium facere. §. j. Instit. de usu. & habita. & quod de exercitio imperii apud magistratum existente diximus, probatur etiam in hac. l. in uerbo exercitatio.

Sed prædictæ rationi refragatur communis sententia Doct. volentium, quòd merum imperium sit penès istos maiores magistratus ex principis cõ

33 municatione. † Id quod probatur in l. iiii. ꝗ. de offi. præsid. ubi post Principem præses habere dicitur maius imperium omnibus in ea prouincia. Ad idem l. pen. eo. tit. ubi se abdicando, non amittit imperium. & l. nemo potest gladii potestatem sibi datam ad alium transferre, de reg. iur. ponderando uerbum datã. quibus iuribus non pòt respon. nisi cum uiolentia. Vniuersaliter ergo cõsiderãdo, imperium est penès Principẽ post trãslationẽ in eũ factã. iuxta. l. primam suprà de constit. princ. particulariter uerò considerando & cõmunicatiuè est etiam penès alios magistratus: ut post Alex. ꝗ. in j. col. diximus de iurisdictione, in qua est eadẽ ratio; ergo & idẽ ius Præterea, causę mixti imperii indelegabiles sunt, secundum cõmunes conclusiones ergo ratio prędicta non esset generalis. Nec ratio prædicta de usuario subsistit, ut per Dec. in d. l. more. col. ij. Lanc. hic assignauit aliã rationem, ꝙ ex quo ista sunt denegata multis ordinariis absonũ esset,

34 ꝙ talia consequerentur delegati, † qui respectu ordinariorũ, pedanei uilesq; cẽsentur: ut hic per Bal. & Paul. de Cast. ꝗ. in rubr. & probatur in l. fi. cum glo. C. vbi & apud quem in integrum restitu. agenda sit. Ideo non conuenit tales causas per similes personas cognosci. Sed attenta ea ratione, causæ meri et mixti imperij non deberent posse de iure Can. delegari, cuius contrarium conclusum fuit. ꝗ. Cogitabitis, quia retenta communi quòd de iure Can. possit fieri delegatio prædictarum, causarum difficile est assignare bonam rationem ad prædictum

35 uo. † Præterea uidetur mihi quòd Bar. Alex. Deci. & alij colligentes ex hoc tex. quòd causæ meri & mixti imperii non possint delegari, malè restringant tex. ad causas meri & mixti imperij. Sed generaliùs & indistinctè intelligendus sit, secundum quod ipse Iurisconsul. loquitur: quòd quæcunque specialiter & in priuilegium tributa sunt, non delegantur,

gantur. Sicq; siue sint imperij, siue iurisdictionis. & tex. d. l. secundæ in fine, de pedan. iud. non loquitur de causa ingenuitatis & libertinitatis cómissis præsidibus in signū maioritatis & præheminentię, ut ibi per Bald. in ult. not. Istæ causæ prohibitę etiā sunt delegari, ut ibi, ergo tex. noster in prin. malè restringitur per Bart. & sequaces ad causas meri & mixti imperij. & probabilius erit generaliter hunc tex. intelligere in omnibus causis specialiter & in priuilegiū cómissis, & per cósequens etiam in causis iurisdictionis: de quibus ibi. & hunc intellectū uoluerunt etiam glo. in uerbo constitutione. exemplificando d. l. placet. Bar. sibi contrarius. j. in j. col. & clàrius Deci. & Curt. in gl. j. & super uerbo constitutione, vbi similiter dixi.

36 Ampliatur prædicta communis conclusio, † ut nec de cómuni consensu partiū causæ prędictæ delegari possint. gl. est not. & approbata, quæ rationē assignat, in l. j. in prin. C. de pedan. iudi. vt hîc per Deci. in ij. not. & Aquens. in ij. col. quę glo. restringitur secundū Deci. in causis meri imperij. vbi de utilitate publica agitur: & partium consensus iuri publico derogare non potest: secus in causis mixti imperij, vbi agitur de vtilitate partiū, quæ iuri suo renunciare possunt, l. pen. C. de pact. in quibus terminis loquitur pręal. §. is autē cui. Vel melius, principium intelligitur, quādo electa fuit industria personę ex forma rescripti, quo casu id fieri uidetur ad priuatā vtilitatem tantūmodò secundum Aquens. hîc, & probatur in d. c. fi. in prin. & in d. §. is autem. Secus quando ex natura causę electa esset industria personæ secundū eum: quia tunc uidetur potius cócernere fauorē publicum, quàm fauorem partium. arg. tex. in d. l. ij. in fine. de pedā. iudi. Et post Felin. tradit hîc Aquens. in ii. col. & Curt. iiij.

37 Limitatur prædictum nob. † & conclusio secūdum prædicta, vt non procedat de iure Canonico secundum receptiorem sententiam; quę tamen in puncto iuris malè defendi potest, ut dixi in superioribus. Restringitur hæc limitatio dupliciter primò in reseruatis summo Pontifici, secundò quādo esset electa industria personę, vt hîc per Alex. in. j. not. Deci. & alios in ij. inferentes vt per eos. Item & quando id esset ex natura causę, ut in d. §. is autem cui Paul. de Cast. col. j. Alex. in j. not. Deci. Aquens. & alij in secundo, & Ias. in septima limitatione ipsius secundi not.

Contra primam restrictionem uidetur obstare. 38 † quia princeps ipse est supra ius. cap. proposuit, de conces. pręben. l. princeps. ff. de ll. ergo indistinctè delegare prędicta poterit. Respon. hanc restrictionem intelligi in delegato principis, cui prædicta sunt communicata: quòd licet regulariter delegare possit. d. l. iudice. non tamē potest ea subdelegare, ut per Alex. & Deci. præalleg. quia propter ponderositatem negotij cēsetur in illis electa industria personę. c. is cui. & §. is autē. præalleg. ut per Alex. & Deci. in locis prędictis.

Sed uidetur, quòd sit tantùm vna restrictio: quia eò ipso quòd causa est de reseruatis, dicitur ardua: & sic electa industria personę; vt hîc per Deci. & 39 Fel. in d. c. quod sedes. col. j. Solutio, † si incipiamus à primo, quòd causa sit de reseruatis, vna tantùm erit limitatio: quum, eò ipso quòd causa est de reseruatis, censeatur electa industria personæ propter ponderositatem & magnitudinem causę, vt ff. dixi. Sed si incipiamus à secūdò duę erūt restrictiones: quia posset esse electa industria personę ex forma rescripti, uel ex natura causæ: quę tn̄ causa non esset de reseruatis, et esset delegabilis ex cósensu partium, ut hîc per Aquens. in ij. col. & dixi suprà.

Secundò contra prædictam restrictionē uidetur tex. in d. c. fin. de offi. ordin. ubi absolutio ab excó- 40 municatione † propter uiolentā manuū iniectionē in clericos concessa alicui, delegari potest: & tamen summo Pontifex illā sibi reseruauit. c. si quis suadente, 17. quęstione quarta. Deci. in ij. not. dupliciter soluit. quas solutiones reprobant hîc Mod. Taur. in 61. col. & ipse met Deci. se remisit de secunda ad dicenda inferius, vbi doct. cómuniter eam reprehendunt. pręfati Moder. ponunt alias duas solutiones ad tex. in d. c. fin. Sed prima confunditur per tex. in d. c. quod translationē, de offi. leg. ubi dicitur: eam absolutionē esse reseruatā summo Pótifici in signū singularijs priuilegij. Pręthereà, licèt esset reseruata Papę quò magis abstineretur à uiolenta manus iniectione in clericos, ut dicunt prædicti scriben. reseruata esset priuilegio causæ; & ubi esset alicui commissa, censeretur electa industria personę: ergo esset indelegabilis. Faciunt quę Alex. & Deci. met dicunt de potestate legitimandi & creandi Tabelliones: quę sunt de solitis concedi, vt quotidie uidemus: & tamen non possunt subdelegari.

Secunda sol. est omnino diuinatiua: quum tex. d. c. fin. absolutè & indistinctè loquatur de uiolenta manus iniectione, non autem de leui, ut dicti Mod. intelligunt. Aliter ergo respon. ad illum tex. quòd non loquitur de reseruatis, sed de casibus in quibus prædicta absolutio speciali aliquo respectu ordinario competebat: ut ibi per glo. & uoluit tex. in illis verbis, ex officio, arguendo etiam à natura tituli, sub quo est lex ipsa situata: malè ergo allegari uidetur tex. ille per doct. ad reseruata summo Pontifici, quæ indelegabilia sunt.

Sex alias limitationes ad communem conclusionem, quòd causę meri & mixti imperij sint indelegabiles, ponunt hîc Ias. & latius Mod. Taur. Reseruo dicendum in glo. ubi Bar. & Deci. examinant.

Addebat hîc Parpal. tres alias limitationes nisi causæ meri & mixti imperij per maiorem magistratum æquali uel superiori delegarentur: ut quando 41 Clarissimus delegaret spectabili uel Illustri. † quia eadem est industria & electio à lege. Idem sub dubio tenet Aquens. in l. j. in glo. Fautores, infrà tit. ij. & Curt. in d. l. Imperium. in fine. & uidetur opinio ęqua & rationabilis. Sed Mod. Taur. post Rimin. in 24. char. in nona fallentia oppositum tenent. pro qua opin. facit: quia ratio electionis industriæ (vt suprà uisum fuit) ridiculosa est. 42 † nec uerum, quòd electa industria personę possit quis actum per ęquè idoneum vel ęqualē expedire. d. §. is autē cui. ut per Felin. in c. j. col. ij. de summa Trinit. dicentem, doctorem conductum ad legendum, non posse regulariter per substitutum seruire

uire, etiā æquè idoneū.arg.l.inter artifices.ff.de solut.nisi in contractu cōditionis aliter fuisset conuētum: vel consuetudo disponeret; aut doctor legitimo detineretur impedimento. Aret. in l. nemo est qui nesciat.col.2.ff. de duobus reis. quā opin. probat gl.præalleg.in d.verbo Tutores. capiendo iurisdictionē in genere & in potētiori significatu, comprehendendo Imperiū.vult.n.φ talis delegatio nequeat fieri habenti iurisdictionē,nec haberi in cōsideratione habeat delegatus, vel non habeat imperium.facit.l.sed si prætor.ff.eod.

Duas alias limitationes de mero mixtoq; imperio in duobus vltimis gradibus ponunt Bar. & alij in d.l.Imperiū.& Mod. Taur.loco præallegato in 8. limitatione. Alias duas ponit Rimin.ff.in vlt,col.in casu.l.fina.cum not.ibi per Bar.C.de re milit.li.12.

43 in casu d.l.prętor.ff. tit.2. † Addite vnā aliā signiam per quam præcedentibus & materiæ magnū vulnus infertur,videlicet, φ de consuetudine prædictę causæ meri & mixti imperij delegatur, etiam quò ad pœnam vltimi supplicij: vt scripsi in tract. Exercitatuum circa finem.

44 Quare autem† maiores iudices,quibus committitur causę meri & mixti imperij, & sic qui ad mortē cōdemnare possunt,quādoque quod est minus, vt deportare,non posśint.l.j. §. deportatos. iuncto §.à præfectis.l.primæ de leg.3.dicā in d. l.Imperiū. in tertio gradu meri imperij. faciunt quæ scripsi in l.non debet cui quod plus est.de reg.iur.

Tertiò noto ex text.ibi, quæ verò iure magistratus. aliam regulam affirmatiuam aduersantem regulæ præcedenti.quòd ea quę iure magistratus cōpetunt,idest, quæ non tribuuntur specialiter & in priuilegium, sed iure ipsius magistratus, possunt

45 delegari: † intelligendo iure magistratus, idest eo ipso quòd est magistratus in aliquo magistratu: ut declarat gl. super dicto. versic. Quæ verò, & sequuntur communiter doct. ut hic per Paul.Castr. in 2.colum. Dec.sexta Mod. Taur.fol.29.colum.2. versic. Ampliatur ista secunda regula. & sic causæ simplicis iurisdictionis regulariter delegari possunt secundum communiter scrib. quia quum pasśim & indistinctè omnibus committantur, non videtur in eis electa industria personæ: ideo per quemuis explicari possunt. maximè, quia per alium faciens,per se ipsum facere uidetur.l.j. §. deiecisse. ff. de ui & ui arma. & in regula qui per alium.de reg. iur.in sexto.cum alijs adductis per Deci.in c.2.col. quinta & sexta de iudi. Quę ratio in terminis delegationis poni uidetur per text.in l.fin. C. ubi & apud quem causa restitut.in integrum agend.sit in uerbo dare.cum glo. Iura igitur concesserunt delegationem prædictarum causarum,quia quū omnibus magistratibus cognitionem & diffinitionem illarum concesserint, apparet parum curasse, per quē cognoscerentur & diffinirentur: prout etiam uoluit Bar.in l.nequicquam.§. vbi decretum colum. 3. & 4.in 2.lectur.de offi.Procons.& leg.

Contra istud not.obstant quædam difficultates, quas pro parte colligit hic Curt.in 2.not.ad primā vt esset arguere de maiori ad minus affirmatiuè,

46 quòd argumentum non procedit.† respon.rationē esse illam, quę totum facit. l. adigere. §. quamuis, de iure patron.l.quod dictum, cum ibi planè not. per scriben.ff. de pact.Sed ratio quare concessa specialiter & in priuilegium non delegantur, vt.ff.visum fuit,est,quia lex voluit, quòd cognoscerentur per maiores magistratus, quibus specialiter commisit,non per minores & delegatos.Sed in his quę indistinctè omnibus magistratibus tributæ sunt, non censetur electa industria personę: ideo nimirum si delegantur.Et consequenter, quum eadem sit ratio in delegatis. quæ in infimis magistratibus, idem erit iudiciū, vt delegari posśint. vulg.l. illud, ad.l. aquil. cum similibus. possunt igitur cognosci per quęcunque, etiam quòd delegatus esset magis uilis,quàm delegans.

Ad secundam respondetur,φ causæ tunc dicuntur specialiter & in priuilegium concessę, quando sunt concessæ maioribus, & denegatę minoribus, vt.ff. dictum fuit, quod cessat in causis infimis, cōpetentibus minoribus magistratibus. præterea, si competunt specialiter,& sic non omnibus,non dicuntur competere iure magistratibus,per prædicta. Ita quòd ineptè loquitur Curt.

Ad tertiā respondetur,non esse verū, elusoriam reddi dispositionem § iudicandi.cum facta de legatione per aliū iudicet:& teneatur de imperitia delegati,vt per Curt.ff.in rubr.q.septima.

Ad quartam difficultatem respondet ipse Curt. in sequen.Paul.Castren.ad.fi. secundæ col. & Deci.in quinto not.quòd hæc regula limitatur in duobus gradibus iurisdictionis,maximæ & maioris:de quibus per Bar. in d.l.imperium. col. fin.vt hic per eos.melius declarat Bar. in d.§. vbi decretum. col. 2.& 3.in 2. lectura. de offi.procons. & leg.Eodem modo limitatur prima regula negatiua de imperio in locis prædictis.

47 Quintam moueo difficultatem. † nam aduersatiua sine copula in iure & facto aduersari debet. l.Sed si lege.in prin. cum glo. vbi Paul.de Cast.notat.ff. de petitione hæred. l. hoc amplius. §. de his autem. vbi plenè per Bar. & alios.ff. de dam.infec.

48 †& est huiusce naturę,quòd in ea intelliguntur repetita præcedentia, exceptis his quibus expresśè aduersatur:vt declarat Bar.in l.mariti,in §. fina. ff. de adulter. Alex.in l.filius à patre. in prin. in pen. col. ff.de liber. & posthum. & Deci.ff. col. 6. vers. Non obstant. Sed dictus versic. quæ verò iure magistratus de minoribus magistratibus, ut dixi,loquitur, ergo malè per prædicta. Propterea Deci.loco præal legato dicebat, ipsum intelligi de maioribus magistratibus,de quibus in prin. legis dixerat. Sed est contra communem intelligentiam de qua suprà, quum intelligatur de magistratu etiam vilisśimo. Ea propter respond. quòd repetit aduersatiuè præcedentia, quum loquatur de omnibus magistratibus, & sic tàm de maioribus quàm de minoribus: quòd ea quæ competunt iure magistratus, & sic maior vel minor sit,(modò magistratus) delegari possunt.

Ampliationes & limitationes ad istū tex. & notab. prædictum, videbimus in glo.

Quartò noto ex isto tex. ibi, errare videntur.

quòd

49 † quòd verbum videtur, aliàs solitum fictionē signi ficare & importare praesl. §. deiecisse. exprimit veri tatem: & in actu vero locum habet: quia verè errat, qui causas criminales delegant: vt hic per Rimi. ad de tex. in l. ij. ǰ. tit. ij. Aret. Aquenſ. & Iaſ. in l. ſciendum in ij. & iij. not. & in ij. col. ǰ. de verb. oblig. cof dem ſcriben. in l. naturaliter in j. not. ǰ. de acquir. poſſeſſ. Iaſ. in l. eũ quis col. ij. C. de iur. & fac. ignor. & in l. qui liberis, in §. hæc verba col. iiij. de vulg. & pupil. Aret. in l. ſi duo. notab. vlt. de acquir. poſſ. pó derantem illum tex. probare, verbũ videtur in lege poſitũ, ad diuerſa relatũ, veritatẽ & fictionẽ impor tare: vt etiã per Cano. in c. j. in vlt. not. de iud. & pul cbram deciſionem ponit Bar. in repe. l. ſi is qui pro emptore. col. xiij. ad fin. iij. quęſt. ǰ. de vſucap.

50 † Et ex eod. tex. ſimiliter notabitis, ꝙ licèt ab anti qua practica non ſit recedendũ. l. minimè. ǰ. de ll. ponunt Alex. in cõſi. cv. col. ſi. lib. ij. in conſi. vi. col. ij. & in conſi. xxxix. lib. iij. & lib. iiij. in conſ. lxiiij. ad finem. & Dec. in d. l. more. Eſt. n. practica, vera legũ intellectrix; vt dixi in l. ij. in princ. de reſcind. vend. ſecus tñ eſt in practica erronea, vt ibi not. Bal. per iſtum tex. qui tñ non tollit cõſuetudinẽ, quę hoc in ducere poſsit. vt ǰ. dixi. & tradit Dec. ǰ. in gl. in ver bo poſsit. col. ij. per tex. vbi Ang. notat. in l. cũ præ-

51 tor in §. j. de iud. & Mod. Taur. ǰ. col. lij. & ſeq. † di centes in hoc maioris potẽtię eſſe conſuetudinẽ, q̃ practicam ſeu ſtylũ iudicum. quãuis Parpal. hic di cat, ꝙ nedum cõſuetudo, ſed etiam ſtylus curiæ in troducere hoc poſsit, p notata à Felin. in c. ij. in verſ. huius curiæ, de reſcript. quòd à vero alienum eſſe videtur, vt per ipſum Dec. in rub. de conſ. dum po nit differentiam inter conſuetudinem & ſtylum.

Quintò not. ibi, Lege vel ſenatuſcõſulto delega tam. ꝙ delegatus à lege ciuili cauſas meri & mixti imperij non poteſt alijs delegare. ex quo inſerunt Alex. & alij idem eſſe in delegato principis, vt tales cauſas nequeat delegare: quia legi ęquiparatur princeps, qui dicitur lex animata in terris. §. fin. in auctẽn. de conſul.

Sed labitur Alex. & à doctorib. communiter re probatur, vt hic per Iaſ. Dec. Cur. & alios. & Mod. Taur. col. liii. & ſeq. Primò. n. ad rem nihil facit tex. noſter, quum in eo non ſit verbum delegatam, vt ponderabat Alexan. ſed delatam. Secundò quia ille

52 qui habet poteſtatem à lege, † non dicitur delega tus, ſed ordinarius. l. quia. ǰ. tit. ii. vt hic p Paul. Iaſ. Dec. Curt. Aquenſ. & alios. Tertiò, quia delegatus cauſas imperij poteſt ſubdelegare, vt dixi in rub. & ſic malè dicebat Alex. in ęquiparatione ſua, ꝙ dele gatus principis non poſſet cauſas imperii ſubdele gare. Præterea, non eſt bona æquiparatio Alex. tan quàm de lege viua ad legem mortuam. vt per Dec. in iii. not. quamuis Cur. nitatur oſtendere ęquipara tionem rectè intelligendo procedere. Conſidera ta men, quare text. in illa none dum dicitur, Et ideo er rare videntur magiſtratus, non faciat mentionem de conſtitutione principis, vel de ſenatuſconſulto, de quibus in principio dixerat: & quare exemplifi cando primam regulam ponat ſolum exemplũ de iuriſdictione conceſſa per ſenatuſconſul. Syllania num? Solutio Iuriſconſul. non ſolet eſſe uerboſus,

ſed uno exemplo eſt contentus. Lita vulneratus, in fine. ǰ. ad l. aquil. Ideo nimirum, ſi tantum vnum exemplum poſuit: alia exempla tangit in ll. ſequen tibus. Et eſt notãdum, quòd licèt tex. hic enumeret tantùm legem, ſenatuſconſultum, & conſtitutionẽ Principis: noluit per hoc excludere edicta prætorũ, reſponſa prudentum, & alia, de quibus inſtit. de iu re natur. & in ii. diſtin. Decreti. ubi. n. eſt eadem ra tio, erit idem ius; vt, quia concedantur ſpecialiter & in priuilegium, non poſſunt delegari.

53 Sextò noto † ex tex. ibi, fortiſsimum argumentũ. in iure noſtro ualidum & fortiſsimum eſſe argumẽ tum à contrario ſenſu. ad quod hic text. à doctori bus & ſcholaribus paſsim & indiſtinctè allegari ſo let. quam materiam Iaſ. hic tranſplantando dicta doctorum. ǰ. in glo. Fortiſsimum, examinauit. De ci. in vlt. not. quædam ad declarationem & intelli gentiam legis noſtrę & inferiorum iurium, quę de argumento à contrario ſenſu videntur loqui, teti git, reſeruando expeditionem materię per amplia tiones & limitationes tradendam in d. glo. Fortiſsi mum. vbi melius cadit: idem faciemus, & nos.

54 Sciendum eſt in primis † quòd contrarium & di uerſum differunt. l. fin. ibi, diuerſa vel diſcrepantia. ideſt aduerſa & oppoſita: vt ibi notant Rimin. & a lii. C. de edend. c. ſolus. de verbo. ſignific. ibi, nego tium, cuius contrarium eſt otium. notant Aquenſ. in l. ſi cum dote. col. antep ſol. matr. & Dec. in c. ſu per literis, in princ. de reſcrip.

Secundò ſcias, ꝙ argumẽtum à contrario ſenſu,

55 † eſt probatio ab oppoſito eius quod in ſenſu dire cto continetur, ſecundum ſcribentes hic. Et dicit Card. Alex. in c. ſacerdos. per illum tex. 50. diſt. ꝙ argumentum eſt aſſumptio probabilis rationis ex aliqua auctoritate ad dubium decidendum facta. accedat tex. in d. c. ſolus in verbo argumẽto. Et ſe cundũ Bald. in l. conuenticulã. in prin. C. de epiſco pis & cler. & Dec. ǰ. ad fi. not. argumentum à cõtra rio ſenſu procedit tanquã à ceſſante ratione finali. Et ſic nihil noui inducit declarãdo, vt hic pulcrè per Aquenſ. col. 5. Regula ergo eſt, p argumentũ à con trario ſenſu in lege fortiſsimum eſt, vt hic, cum plu ribus alijs ſimilibus ad idẽ per doc. alleg. in primis tex. in l. qui teſtamento in §. qui mulier. ǰ. de teſt. l. ex co. ǰ. de teſtib. in c. cum apoſtolica, circa fin. de his quæ fiunt à præl. ſiue conſen. capi. vt hic per Al ber. Alex. Dec. & alios, & eſt receptior ſcrib. ſenten tia. immo dicebat ſæpe Bal. in conſilijs ſuis, ꝙ argu mentum à contrario ſenſu eſt tex. legis, ut hic per Curt. in 6. not. ego tamen. ǰ. aliter dicam.

Contrariam opin. poſt Anton. de Butr. tenuit hic Dec. in vlt. not. quia inducta ad vnum effectũ, contrarium operari non debent l. legata inutiliter. ǰ. de adimen. leg. ſumi ergo non poteſt argumentũ à contrario ſenſu, ut inducatur contraria diſpoſitio eius, quod in ſenſu directo continetur: quia tunc inducta ad unum effectum, operarentur contrariũ. Sed bene per argumentum à contrario ceſſat illud, quod in ſenſu directo diſponitur: quæ ſi lex permit tit à contrario ſenſu, ceſſat permiſsio: ut etiam prius dixit Bald. in d. l. conuenticulam. de Epiſcop. & cleri. non ergo inducitur noua diſpoſitio: & ſic à con-

à contrario sensu nihil noui inducitur, ut hîc latius per ipsum Dec. eandem opi.tenuit Card. Alex.in c. humanū.col.4.2.dist.& Aquens.hîc, nisi in tribus casibus, ut per eū. ad l. nostram, & ad tex.in d.l.ex eo, aliaq; iura pro communi alleg. respondent præfati, sumi tale argumentū in istis, ratione absurditatis euitandæ: quia non esset opus exprimere vocū casum specialem, puta, q præses in casu absentiæ de legare posset, si regulariter id facere ei permissum foret. nec fuisset expediens prohibere mulierē de adulterio damnatā dicere testimonium, si regulariter id facere prohiberetur. Vnde ex tali prohibitione ostenditur, regulam esse in contrarium, q præsens causas imperii regulariter delegare non posit, & q mulier regulariter possit testificari: aliàs superfluū fuisset in casu speciali illam prohibere, ut dictū est. Regula tamen illa, quòd mulier ad testimonium regulariter admittatur, non inducitur per argumentum à contrario sensu: sed per alia præsupponitur probari.dum.n.damnata specialiter prohibetur, sequitur à contrario sensu, non damnatam minimè prohiberi. nō autem sequitur, q à contrario sensu, hoc disponatur per specialem illam prohibitionē, ut per Dec. & præfatos.

Pro communi & receptiori sententia adducebā aliàs regulam, quæ habet, quod concessum & permissum ad tempus, † post illud tēpus censetur prohibitum, c.de causis.de off.deleg. l. si vnus, §. si cui reo. ff.de pact.l.statu liberum, §.Stichum. cū ibi no. per Pau. & alios, de leg. 2.Roma.in consi.417.ad finem, & Pau.de Cast.consi.j.col.fi.in antiquis. Soc. consi.19.col.ult. uol. & Dec. in consi.308. col.2. & similiter econtrario prohibitum ad tempus, post illud tempus cēsetur permissum l.Imperator, infrà de postu. l.pater filiū, §.fundum, de leg. 3. per quē tex. dicit Pau.Castren.loco præalleg. quòd prohibitus per statutum habere officium ad aliquod tempus, posteà permissus censetur: ergo à contrario sensu licitum est arguere dispositiuè.

57 † Aduertendum tñ quòd licèt doct.iura præalle. ad prædictum propositum allegent, tñ non probāt, sed solùm, q dispositio facta ad tempus, non extenditur vltra illud tempus. & q prohibitum ad tempus, posteà non prohibetur; & sic q post tempus limitatum cessat permissio uel prohibitio: ita q faciunt potius pro conclu. Anto. de But. & sequaciū, quàm contra. nam in c. de causis. erant commissæ causæ decidendæ intra certum tempus, quo transacto iurisdictio delegati expirat, non ex eo q illo tēpore censeatur facta prohibitio cognoscendi de causis prædictis: sed eo quia post ipsum tempus delegato non est data iurisdictio. Ideo quod faceret post dictum tempus, tanquàm factum à priuato, non valeret, nec teneret. & in §. si cum reo. pactio facta cū reo ad tempus, vltra illud non durat. verùm casus ille post dictum tempus relinquitur dispositioni iuris communis. Ideo illo tempore finito, rectè intenditur actio, quę competebat: ut ibi per glo. primā. Et similiter in §. Stichum. electio legati alternatiui data erat heredi ad tempus, post quod expirat, & dispositioni iuris communis relinquitur: & ita legatarius electionem habet, † quia de iure communi

58 in alternatiuis, legatarius fauore vltimæ uoluntatis electionem habet. l.Lucio cum glo. de leg.2. Ange. Are.in §.si generaliter.Insti.de lega.Item in d.l. Imperator.tex.hanc declarationem expressè ponit, q ad tempus prohibitum post tempus illud non prohibetur: nō autem dicit quòd post tempus permittatur, nec similiter tex. in §. fundū, dicit q prohibitum ad tempus, post id tempus permittatur, ut in præalle.consi. intelligit Pau. Castren. Sed quòd prohibitio illa alienandi fundum, non durat post tempus præfixum: immo talis casus post illud tempus dispositioni iuris communis relinquitur. Vnde, nimirum si hęres de fundo illo disponere potest, quia de iure communi testatoris prohibitione cessante, quemadmodum post illud tempus cessat, hæres de re illa ad libitum disponere potest. iuxta uulg. regulam. l.in re.C.mand.

Generaliter ergo dici potest, probari in iuribus ff. allegatis, q dispositio pro certo & limitato tēpore facta, ultra illud tempus non extenditur, uel q post illud tempus perinde est, ac si non esset facta. quæ iura eo modo ad id allegari inuenio per Alex. in consi.73.col.j.lib.j.Soc.consi 241.col. 19. uersi. Circa secundam, & Dec.in consi.61.in fi. Nec etiā loquuntur in legali dispositione secundum terminos quęstionis nostrę, quę aliam diuersam naturā habet à dispositione hominis; ut hic per Aquens. column.8 in fine uersi. Et regulariter. & Cur. in 2. uersi.Circa uerò materiam.

59 Pro communi ergo conclusione, à qua non est recedendum.† quòd in dispositione legis teneat argumentum à contrario sensu, modo prædicto, probatur primò per rationem Aquens. & Cur. in locis proximè allega. quòd lex non debeat esse diminuta & imperfecta, ut per eos: & probatur in titu. de emend.Cod.& in l.j.& 2. de ueteri iur. enucle. cum similibus.

60 Secundò probatur ineuitabiliter † in d. l. ex eo. de testib. sic inducendo: ex eo quòd prohibet lex Iulia mulierem de adulterio condemnatā, testimonium dicere: colligitur, inquit Iurisconsul. mulieres habere ius dicendi testimonium. ponderando dicta uerba ex eo. probant enim mulieres habere regulariter ius dicendi testimonium, ex eo quòd illas in casu speciali lex prohibet: sicq; id non probatur aliunde: ut diuinando dicebat Dec. sed ex illa speciali prohibitione, & à contrario sensu dispositiuè: non quòd præsupponatur, regulam illam affirmatiuam probari per alia iura, ut Aquens. & Dec. dicebant diuinando, ut s. dixi.

61 Confirmatur, † quia illa dictio ex, causam proximam & immediatam significat. l.j.§.ex incendio.cū no.ibi Bar.ff.de incend.ruina naufr.& Alex.in cōs. 56.col.2.uersi.tertiò pro hoc.lib.5.& Soc.in consi. 51.col.2.uol.4. Argumentum ergo colligitur ex eo à contrario sensu, non ex alio.

62 Tertiò probatur † in tex.nostro, ibi, Fortissimum argumentum. iunctis sequentibus, ibi, non aliter itaque mandare poterit, quàm si abesse cœperit. ubi Iurisconsultus arguit dispositiuè ex supradictis à contrario sensu. ex quo patet, malè dicere Aquens.& Dec. post Anton.de Butr. quòd in hac le-

ge non sit argomentũ à cootrario sensu: quia dum tex. hîc permittit delegare, si magistratus proficiscatur, ergo si noo proficiscatur, oon permittit, secũdũ ipsos. boc modo argumentũ à cootrario sensu bene procedit, strictè ad limites verborũ sumẽdo. Sed noo sequitur, ꝙ tex. prohibeat delegare, si non proficiscatur: quia aliud est, ooo permittere, aliud prohibere. verũ est, ꝙ dum specialiter permittit, regula negatiua præsupponitur: quia aliàs nó fuisset opus speciali permissiooe, vt latius per eos. Nec sequitur de necessitate secuodũ Aqueos. Præses potest delegare in casu absensiæ, ergo si sit præseos à contrario sensu delegare oon poterit: quia hic casus non suot contrarij & aduersi, sed diuersi. quamuis .n. præsentẽ, & absentẽ esse, oppsita siot; & sic in secundo adiaceote procedat contrarietas, tamẽ ꝙ absens possit delegare, & ꝙ præsens ooo possit, non suot directò cootraria; & sic in tertio adiacente secundũ Aquens. quę dicta & si subolia videantur, à veritate tamen aliena suut: & legibus oostris minimè consentanea. In primis, contra tex. d. l. ex eo. ponderatũ vt. s. & alia de quibus. s. &. j. statim dicam, & cootra tex. nostrũ, vbi Iuriscõsultus ad probandũ illaoooem suam mouetur per argumentũ à cootrario sensu dispositiuè dum inqoit: Huius rei fortissimũ est argumeotũ, & oõ aliter mandari posse, quàm si abesse cœperit. Nec obstant motiua prædictorũ: quia respoo. ꝙ immo cõtraria directò sunt, permittere & prohibere: approbare & reprobare: velle & nolle. l. j. cũ glo. & not. C. de furt. l. eius est uelle. de reg. iur. † & l. 2. C. de cõodi. inser. sic indu-

63 cẽdo; quicquid dicat Deci. Si pater mandauerit filię suæ, vt caueret nomine fideicõmissi scilicet restituẽdi, si à marito oõ dioerteret: periude est, ac si nihil super ea rescriptum fuisset: quia absurdũ est, subijcit, ideo negligi edicti perpetui formã, quia patris voluotati non obtẽperatur. Si vt Deci. & præfati dicebant, cõtrarius sensus esset, si diuertas, nõ iubeo, & sic nihil dico: perperam loqueretur tex. in fioe dicens; noo oegligi edicti perpetui formam, eò quòd patris voluotaò nou obtẽperatur, diuertendo scilicet. ex quo datur intelligi, arguendo à cootrario sensu, patris voluntatem fuisse, quòd in casu diuortij noo caueret: sed non sumitur tale argumentum, quia absoons resoltaret intellectus. Contrarium igitur istius propositioois; Iubeo te cauere, si non diuertas, erit si diuertas, oolo quòd caueas, quicquid dicant præfati. Comprobo per tex. in l. cum lex. s. de legib. vbi dicitur: quum lex in præteritum indulget, & sic coocedit, in futurum vetat. Ad idẽ tex. io l. cum prętor. j. de iudi. quum prętor vonm ex pluribus iudicibus iudicare vetat, cæteris id (ioquit) concedere videtur. & responsio, quam hîc in fine vltimi oot. tradit Deci. ad illum tex. oon vetando videlicet, est aperta violentia. Ex cõsequenter quicquid dicat Aquens. logicando & sophisticando de tertio adiacente huic propositioni, qua conceditur præsidi, vt causas imperij possit delegare, si proficiscatur, nulla est directiò cootraria, nisi ista, si non proficiscatur, delegare ooo possit, prout hîc ostendit Vlpiaous arguendo in vers. noo aliter itaque. Nec etiam obst. motiuum præfatorum scriben. dum effugere volentes decisionem tex. nostri, & prçallegatorũ, arguuot reduceodo rem ad incoouenieus, eò ꝙ frustra poneretur hîc vnus casus specialis, si regulariter id permissum esset. quia respondetur, istud procedere, sic talis regula coostaret: sed quũ adhuc noo constaret, Iuriscoosul. ex illo casu probat, argueodo à contrario sensu, ac ostẽdendo per posiòonẽ illius casus à cootrario, oon aliter posse dictas causas delegari, quàm in casu absentiæ. & istud est de qoo disceptamus. Ex quo igitur Iuriscoosul. arguit dispositiuè à contrario sensu, debemus pariter nos id posse facere. Itẽ noo obstat, ꝙ inducta ad vnũ effectum &c. quia id noo sequitur in proposito. oã in sensu directo verba operãtur effectum, ad quẽ directò tenduot. In sensu verò cootrario operantur effectũ, quem à cõtrario sensit proferens. & sic nihil operatur cootra ioteotionem disponentis: immo secundum illius senteotiam & voluntatẽ omnia redeodo siogula singulis: & quia cõtrariorum eadem est per contrarium disciplina. iuribus vulgar. reliqua in materia argumeoti à contrario sensu reseruo. j. in loco suo.

Septimò noto ibi, Si proficiscatur, mãdare. ꝙ istę causę specialiter & in priuilegiũ concessæ, & sui natura indelegabiles, delegari possunt propter absentiã oecessariam. quam materiã expediã super glo. in

64 verbo Proficiscatur. † Et sano est, propter publicã vtilitatẽ, quę impediretur, si magistratus habentes proficisci, oon possent delegare; & sic causę nó possent expediri. l. ita vulneratus. j. ad leg. aquil. l. i. & fin. C. de custod. reorũ. & l. j. C. vt infra certũ tẽp.

Octauo ooto ex tex. ibi, Noo aliter itaque. quòd cessante causa, cessat effectus: quia cessaote absen-

65 tia, † & sic causa delegationis, cessat delegandi potestas. plura similia cooĩerit Ias. in vltimo not. quę fueruot Fel. in c. Quę io ecclesiarum. col. x. io 2. declaratiooe de coostit. Quam regulam multipliciter declarat & limitat Deci. io c. cum cessante. de appellat. Et ad decisiooem Bar. io l. Si coostante, ad fi. sol. matr. quę videbatur obstare, colligitur solu. ex dictis ibidem per eum, & per Ias. col. antepen. &

66 sequen. † Nec videtur refragari alia decisio eiusdẽ Bar. in l. si is cui bonis col 2. de verbo. oblig. dum vult, quòd cessante prodigalitate eius, cui interdictum fuit bonis, non cessat ioterdictio, nisi cessatio prodigalitaòs sit notoria; vel de hoc per iudicem facta fuerit expressè declaratio. Respon. potest id contingere ac esse propter validitatem actuum gestorum per curatorem illius, qui desit esse prodigos, vt subsistant, dooec iudex declarauerit, ipsum prodigum resipuisse, aut sit hoc ootorium. Eo enim tacente, qui prodigus fuerat, curator videtur potestatem sibi cõcessam adhuc habere: per ea quę scribit Alex. io l. sępe col. 29. versic. Decimò potest saluari. j. de re iud. & io cons. 157. in col. 2. libr. 2. aliàs deciperetur quis auctoritate legis contra tex. io l. j. C. de his. qui veniam ætat. impetran. nisi. n. subsistereot gesta per curatorem constitutũ, deciperetur secum cõtrahens, si eo inscio resipuisset prodigus: quod noo est dicendum. Et sic postmodum comperi velle Aquens. j. in pen. col. estq; dictio illa ooo aliter, multùm taxatiua, vt hîc per.

Mod. Taur. col. 54. probat similiter hic tex. noster, † quòd aliàs prohibita propter necessitatem conceduntur, siue quòd ex causa necessitatis multa conceduntur, quæ aliàs non permitterétur; vt plenè per Alex. Ias. & Deci. ꝟ. in glo. in verbo non aliter Deci. hic in quarto. not. Mod. Taur. in pen. col. Felin. in c. omnes in prima distinctione Decreti cum multis alijs similibus. Et secúdum Bal. in l. Diuus. ꝟ. de peti hæred. tempore necessitatis ideo cessant præcepta legis, quia lex debet esse possibilis: extremum autem præsupponitur impossibile. faciunt multa, quæ dixi in l. quæ propter necessitaté. ꝟ. de reg. iur. Notandum tamen est, quòd facta delegatione propter absentiã, reuersa postea delegante, expirat potestas delegati dato modico spatio temporis; vt per Alex. ꝟ. col. 13. in glo. super verbo Proficiscatur. & probatur per supradicta; quòd cessante causa, cessat effectus.

68 Vltimò noto † ex fine istius principij, Prætorem Vrbis habuisse merũ imperiũ: quod apud me indubitatũ semper fuit, quicquid dixerit Fulgo. vt plenè scripsi in l. 2. in §. cumq; Consules auocarentur de orig. iur. ideo hic omittã maximè, quia parũ vtile, quũ Prętor ille vrbis nõ sit amplius in rerũ natura.

Glo. j. diuiditur in duas partes. In prima timore contrarij formati hic per Bar. restringit vniuersalé hanc, Quęcunque cætera ad merũ & mixtũ imperiũ. In secũda quę est ibi, quia hæc rationẽ assignat, & in effectu concludit glo. † ꝗ dictũ Vlpia. in prin. legi: vniuersaliter loquentis restringitur ad causas meri & mixti imperij in priuilegiũ maioribus concessas: secus sit in causis simplicis iurisdictionis, licèt expresiè cócedantur à lege, quia concessio non fit specialiter & in priuilegiũ vt concludunt comuniter scriben. vt hic per Rutin. & Mod. Taur. col. 47. cũ seq. cum alijs quę addnxi supra in 2. not. Sed quemadmodum ibi scripsi, Doct. malè restringunt, hũc tex. ad dictas causas meri & mixti imperij: quũ. loquatur indistinctè & vniuersaliter per verba quęcunque &c. Et sic in omnibus concessis in priuilegium maioribus iudicibus, siue sint meri, siue mixti imperij, siue iurisdictionis, vt ibi dixi. Et licèt Iurisconsul. in sequẽtibus in illatiua loquatur de causis meri imperij, in princ. tamen locutus est generaliter de concessis specialiter, & in priuilegium. Et hunc intell. inuenio sentire gloss. infrà super verbo Constitutione. & Bar. sibi contrarium ibi, & Curt. hic, & ibid.

70 † Quãdo verò ab vniuersali sermone excipiatur, vel non excipiatur aliquid, tradunt Aret. in consi. 133. ad finem. etiam 64. col. 4. Bar. in consi. j. col. 5. lib. 2. Felin. in c. in omni. de testibus. Ias. in l. qnandcunque. de verb. oblig. Deci. in rub. de proba. col. 17. & in consi. 171. ad finem Curt. Iunior. in consi. j. col. 2. & Mod. in repetitione l. primę, in prin. C. de Sacrosan. eccles. Mod. tamen Mediol. c. j. lib. 2. Paradox. aliter intellexerunt hunc tex. vt dicam in glo. sequen.

71 Glo. 2. declarat † quid importet & significet verbum specialiter. & quicquid dicant Glo. Bar. eam sequens. ꝟ. in euidentalibus, Rimi. & alij hic, volentes duo requiri, si incipiamus à primo, expresiè scilicet et in priuilegiũ, & sic nõ sufficeret, ꝗ expresiè: secus si incipiamus à secundò, à priuilegio videlicet, vt per Alex. & alios. Deci. tamen hic & Curt. dicunt, necessum non fuisse, tantùm laborandum, vnum videlicet, vel duo requirantur: quia specialiter nihil aliud hic importat, quàm in priuilegiũ. Id. n. dicitur speciale, quod à regulis cómunibus est exéptum. l. si non speciali. C. de testamen. l. Ius singulare. ꝟ. de. ll. & ita expresiè declarat gl. ꝟ. in verbo Tribuuntur in fine. & in verbo Quæ verò iure magistratus. vt Alex. met. in fi. istius secundæ glo. Nec videtur posse causam in priuilegium cõmitti, quin sit hoc specialiter & expresiè. probat igitur tex. in d. prin. procedat, necesse fore causam in priuilegium fuisse cõmissam vni, ita ꝗ alij sit denegata; vt vidi-

72 mus. ꝟ. in euidentialibus, & dicã etiam. ꝟ. † Eo autem ipso, ꝗ causa est alicui specialiter cõmissa, censetur prohibita delegatio. l. vnica. cum glo. in verbo specialiter. C. ne sic. potent. vt hic etiam sensit Deci. In alia verò materia quomodo accipiatur verbum specialiter, dic vt hic per Alex. Deci. & Aquens. & Mod. Taur. in 41. col. cũ sequenti. qui recedunt à prędicta cõmuni expositione & declaratione, vt etiã faciunt Mod. Mediolan. lib. 2. Paradox. cap. j. respondentes ad l. nostrã in verbo specialiter, ꝗ nõ sit accipiẽdum in signũ magnitudinis priuilegij; causarum, vt Doct. accipiunt, contra naturã & significationẽ vocabuli. Intelligi enim debet specialiter, id est, nominatim & in spetie, vt ibi per eos. & ad tex. in l. j. in §. si quis seruũ. ꝟ. de offi. Præfec. vrb. de quo hic per Alex. respondent, ibi, nihil specialiter & expresiè cõmitti Præfecto vrbis, sed tantùm dici ex interdictis quod vi, aut clã, aut vnde vi, adiri posse: vt in multis alijs, quę in illo tit. exprimuntur. dubium

73 erat, an competerent ipsi Præfecto † primùm vrbanis negotijs proposito, deinde temporibus Cęsarũ criminibus cognoscendis, vt scribit Fenestella de illo loquens. ita vt tex. d. §. si quis seruum. procedat remouendo dubium, non autem de nouo aliquid expresiè committendo, vt dicunt dnã.

Non est recedendum à communi & receptiori sententia per. ꝟ. allegata: videlicet l. si non speciali. & l. singulare, ex quibus ostenditur dictam cómunem expositionem ad verbum specialiter, non esse extraneam nec nouam. confirmatur per istum tex. in versic. sequen. quę verò iure magistratus. ex quo datur intelligi, quòd in præcedenti parte Iurisconsul. loquitur, quando non omnibus, sed aliquibus tantùm in singularemq; prærogatiuam. & dictus versic. quę verò, hoc modo ponderatus iuncto prin. legis, intellec. prędictorum Moder. manifestè confundit. Quę quidem communis opinio probatur in l. j. ꝟ. de offi. pręfec. vrb. in pluribus locis facientibus mentionem de causis iurisdictionis expresiè & nominatim cõmissis: quas nõ posse delegari, dicere quũ sint de iurisdictione, absonum est; vt hic per Alexan. à veritateq; alienum est, quod pręfati dicunt Iurisconsul. ibi procedere, dubium remouendo. nam vt principio illius legis dicitur, pręfectura iam sibi vendicauerat omnino omnia crimina intra Vrbem, & intra Italiam usque

ad

ad centesimum milliarium: & constitutione Principis confirmatum erat. quod ergo dubiũ poterat esse remonendum in hoc, certè nullum? Præterea tex.ibi.col.2.in uers.Præterea, in specie dicit, præfecto vrbis circa nummularios iurisdictionem fuisse commissam: & tamen debet posse delegari, quando causa est simplicis iurisdictionis, ut dicit Alex. inducẽdo tex.in d.§.si quis seruũ, & per consequẽs non sufficit expresse & nominatim causam fuisse cõmissam, nisi & specialiter, id est in priuilegium; vt quia concessa maioribus, & denegata minoribus.

Glo.3.cum sequenti approbatur. dum enim tertia exemplificat in l.Iulia, bene dicit, per tex.expressum.j.in uers.Et ideo. Sed dum seqnens super uerbo Senatusconsulto, exponit idest Syllaniano, 74 † nõ intelligas expositiuè & restrictiuè, iuxta glo. l. vbi pactum. C. de transac. sed exemplificatiuè, quæ exempla non restringunt. l. damni infecti stipulatio.in fi.ff.de dam.infec. Exemplificari etiam potest in Senatusconsulto Liboniano, de qno in rub. de falsis? & pariter exemplificari potest in Senatusconsulto Turpiliano.

Glo.in verbo Cõstitutione. exemplificat quatuor modis, qnod de constitutione dicitur. primò in casu.l.secundę in fine.C.de pedan.iudi. vbi Imperator mandat ac iubet vt prçsides de causis ingenuitatis & libertinitatis iudicent. 75 † hę sunt causę maximæ iurisdictionis, quum magni sint præiudicij; vt per Bar. ibi. & in l. Imperium. in j.col. Parpal.hic relinquebat cogitandũ, quia istud est exemplũ simplicis iurisdictionis, ergo non cõuenit huic legi de mero & mixto imperio loquenti. Curt. hîc &.s.in glo.j. respon. 76 † ꝙ immo lex nostra loquitur generaliter de concessis in priuilegium, & sic etiam ꝙ sit simplicis iurisdictionis: & consequenter tenet intellec. quem ad hunc tex.accõmodaui suprà in 2. not. reprobando Bar. & alios restringentes hunc tex.ad causas meri & mixti imperii. & sic prædictũ intellect.ad.l.nostram in prin.voluit gl. hîc & Bar. sibi cõtrarius in j.col.& Deci.met.in xj.col.in vers. Sed certè. & est verior & magis consentaneus uerbis legis prout etiam scripsi in libello Exercitationum. Et si dicatur, legem nostrã non loqui de causis simplicis iurisdictionis, sed imperij, vt patet ex serie legis, maximè ex sequentibus per quę declarantur pręcedentia.l.si seruus plurium.de leg.j. illatio .u. de qua in uers. Et ideò, probatio & exemplum de quibus in uers. huius rei, sunt omnia de mero imperio. Ex his ergo uidetur declarari principium legis, ut loquatur de imperio. Sed respon. quòd licèt ista sint de imperio; tñ principiũ legis non loquitur de imperio, pront sciuisset facere Vlpianus, si voluisset: sed loquitur generaliter & indistinctè de concessis specialiter & in priuilegium, & sic cuiuscumq; speciei iurisdictionis sint, modò in priuilegium concedantur. quum ergo principium constitutionis generale sit, tota lex erit generaliter intelligenda. l. regula.§. si quis. cum ibi no.per Bar. de iur. & fac.igna. facit vulg. regula. l. de pretio, infrà de publici.

Et si iterum opponas, Vlpianus auctor nostrę legis, non Papinianus, vt alij dicunt, floruit sub Aurelio Alexandro Imperatore, ante Diocletianum, & Maximianum auctores d.l.2.annis sexaginta & vltra; vt per Paulum Orosium lib.7.cap.11.ad finẽ & cap.16. Ita quòd hæc lex nostra non uidetur potuisse habere relationem ad dictam legem secundã posteriorẽ, & determinare quod ibi in specie dicitur. Respon. vt per Deci. & alios 77 † contra Bar. in sequenti exẽplo secundo, volentes hanc.l.exẽplificari posse per.l.primã.C.nec liceat potentio. quę tamen lex est posterior, quemadmodũ d.l.2.& tradũt Bar. & alij in l.j.C.de eden. vbi plenè scripsi.

Secundum exemplum glo. est de.l.vnica. præalleg. & clarius ponit ibi glo. in fine, & sequuntur cõmuniter Doct. reprobato Bar. ut hîc per Alex. Deci. Curt. & Rimin. respõdentẽ ad tex.nostrũ in uerbo Tribuuntur, vt hîc per eũ. Mod.Taur.col.48. saluant Bar. & minus bene. quod enim dicunt, tendit solùm ad hoc, ꝙ lex illa sit posterior nostra; intelligendo fuisse creaturã Claudij Imperatoris secundi videlicet qui fuit post Alexandrum sub quo floruit Vlpianus, vt ex istorijs apparet. Sed non respectu exempli, quod Bar. reprobauit, & doct. sustinẽt contra Bar. etiã ꝙ exemplum nouum esset & recẽs. & dictum exemplum positum per d.l. vnicam, intelligi potest tàm de imperio, quàm de iurisdictione, videlicet in causa criminali accusationis, vel inquisitionis, quę fit cõtra cõmittẽtes in dispositione dictæ legis; cõtra quos seuera sententia vindicatur, ut ibi dicitur: in causa ciuili quantùm ad pœnã, videlicet iacturæ causę parti applicandam, quę petitur actione ciuili, vt ibi per Bar. in a.lectura in vers. Quero vtrum præses. & sic in causa iurisdictionis.

Duo alia exẽpla glo. approbantur à Doct. vt hîc per Ias. defendentem à morsu Alber. qui tamen corruptus est, dum dicit restringitur, dicat, intelligitur. de quibus duobus vltimis exemplis videte etiam Mnd.Mediol.lib.2.Paradox.cap.j.

Glo.in verbo Tribuuntur. diuiditur in tres partes. materiã graduum magistratum, de quibus per glo. plenius tetigi.s.in euidentialibus. Glossator tamen hîc barbarè locutus est, dicẽdo; Nota esse quatuor ordines magistratuum, Illustres, Spectabiles, Clarissimi, & simplex magistratus. rectius enim dixisset Clarissimos, & simplicem magistratum. & pariter melius fecisset copulatiuè loqui de mero & mixto imperio, quàm alternatiuè.

Ex prima parte glo. ibi, ergo multò magis spectabilibus. nota consequentiam glo. 78 † quòd ea quę sunt meri & mixti imperij, ex quo competunt Clarissimis multò magis Spectabilibus & Illustribus; vt etiam dixit glo. in §. qui vniuersas. l. illicitas.s. de offi.Pręsidis. & Bar.s.in euidentialibus glo. & à morsu Ang. & Fulgo. defendit hîc Alex. cuius dicta procedunt quantùm ad probãdum, quòd Consul haberet merum imperium, sed non in terminis consequentię glo. vt hîc per Deci.col.11.vers. Vlteriùs, saluantem glo. in eadem specie, seu data qualitate terminorum. quod non satisfacit, vt per eundem Deci. in c. Cùm non ab homine, col.2. in fine de iudi. magis placet saluatio & concordia Curtij hîc in 9.col. versic. Puto tamen.

79 Et ex dictis glo. habetis † quòd valet argumen-

 tum,

tum de minori ad maius affirmatiuè. ad idem tex. cum glo. 3. in clemen. vnica. de reliq. & vener. sancto. vbi Dominũ in sanctis suis laudare iubemur: fortius in seipso. probatur etiã in c. cum in cunctis, in priu. vbi glo. in verbo. Multo fortiùs, de elect. in cunctis sacris ordinibus ætati maturitas, grauitas morũ, & scientia litterarũ inserẽda sunt: fortius in Episcopo, cũ alijs alleg. per Deci. in c. quia in tantùm, ad fin. primæ col. de præbend. immo argumentum à minori ad maius procedit etiã negatiuè, quãdo est omnimoda ratio. l. Pomponius. §. quæsitum, vbi notat Ias. in vlt. not. ff. de acquir. possess. in idẽ recidit illud vulgatũ. Si de quo minus inesse videtur & inest, ergo & de quo magis: secundũ glo. in c. quoniã cũctis. & illud etiã, propter vnũquodque tale est illud magis auctẽ. multò magis. cũ not. C. de sacrosan. eccle. & præalle. clemen. vnica in principio. cũ ibi not. per Card. Zabarel. in principio: Si scolaris diligit ancillam propter dominam, multò

80 magis dominam. † à maiori uerò ad minus affirmatiuè valet argumentum; quia ille qui potest, quod est plus, potest etiã quod est minus. l. nõ debet, eui de reg. iu. etiam in materia pœnali & odiosa. l. nec in ea. ff. de adulter. vbi qui potest impune interfici, multò magis vulnerari, & contumelijs affici poterit. Ad idem. l. in suis, infr. de libe. & posthu. ubi habens potestatem vitæ & nec is in aliquem, utique etiam in bonis illius habebit: ut per Aret. in l. qui plures, per illum tex. ubi iuriscõs. eo modo arguit. ff. de vulg. vt etiam per Deci. in d. c. cum non ab homine. col. 2. & in d. §. quia in tantùm. Multiplicitèr tamen limitando, vt scripsi in d. l. non debet & est idem sensus, quando argumentũ sumitur à maiori negatiuè, hoc modo; Si id de quo magis videbatur inesse, & non inerat, uec id de quo minus. ita gl. in d. c. quoniam cunctis. affirmatiuè uerò à maiori ad minus arguere in diuersis personis ineptum est; puta, Rex potest hanc vrbem expugnare, ergo & Comes. l. a. §. ex actis. cum. §. sequenti. de orig. iur. & satis ad sensum patet.

Circa secundam partem glo. ibi dic melius, bene loquitur volens. quòd quando causa specialiter, id est expressè & nominatim committitur, non efficia

81 tur ex hoc indelegabilis: † iuribus per eã alleg. & l. j. ff. de offi præfec. vrb. inducẽdo vt per Alex. ff. in gl. 2. secus vbi in priuilegium, quãdo tamen esset commissa expresso verbo specialiter, censeretur electa industria personæ, & esset indelegabilis. l. j. ad finem cum glo. vlt. ne liceat potent. Alexand. suprà in glo. 2. & in l. 2. in §. si fortè de dam. infec. & etiam Deci. super d. glo. 2. & an sit differentia inter mandare & committere; quibus terminis vtitur glo. tradit Fel. in cap. licèt in corrigendis, col. j. & secunda de offi. ordin.

82 Circa finem istius glo. quæ valde not. est † secundum Alex. & cognoscendum quando causa censeatur in priuilegium concessa, adeò, vt sit indelegabilis: hoc etenim est, vbi est commissa maioribus, & denegata minoribus. Et sequuntur Bar. & communiter doct. vt diximus in superiori bus. & dum alternatiuè loquitur specialiter uel in priuilegium: idem esse vult specialiter, quòd in priuilegium dicere: quod latius ostendi & firmaui. ff. in euidẽtialibus, & in glo. ij. quæ minus bene loquitur, quã faciar hic Aduertendum q; est, secũdũ Curt. hic. q tex. in d. l. magistratibus, infrà tit. 2. loquitur de mero imperio cõcesso maioribus, et denegato minoribus. De mixto loquitur. §. magistratibus. l. ea quæ. ff. ad municipal.

Glo. in verbo Iurisdictione, diuiditur in duas partes. in prima declarat tex. in 2. ampliat quod hic dicitur. Secunda ibi, idem puto. cum expositione glo. transit Bar. in prima quæstione & communiter doct. vt hic per Alex. dicentẽ glo. bene loqui. quod verum non est, quia malè exponit & intelligit tex. nostrum in verbo mandata iurisdictione, scilicet tota. verba enim potius intelligi debent in specie, quàm in genere. l. hoc legatum. de lega. 3. ergo mãdata iurisdictione in genere. non in specie. Ideo ipse Bar. in l. imperium. col. j. in versic. Tertiò quæro,

83 intelligit in specie, dicens, † quòd Iurisconsul. hic merum imperium appellat iurisdictionẽ. & cũ eo transeunt ibi communiter Doct. & similiter malè, quandoquidem, ut uolunt glo. Bar. & alij. ff. in glo. sũ verbo Constitutione, non solùm procedat quod hic dicitur in principio in mero imperio, verum etiam in mixto, & simplici iurisdictione. l. 2. de pedan. iudi. cum aliis, suprà alleg. & per consequens restrictio & intelligentia Bar. de mero imperio bona non est: ergo tex. noster. non potest recte intelligi ac exponi, iurisdictione, hoc est mero imperio. nec etiam præcisè de iurisdictione in specie, quum etiam loquatur de causis imperii; ut ex sequentibus patet. Nec similiter potest intelligi mandata iurisdictione, in totum & generaliter, vt dixi, & demonstrant sequentia, per quæ apparet Iurisconsultum semper loqui ubi delegatio sit in specie.

84 Quid ergo dicendum? † Aduerte, quia Vlpianus hic eum magno mysterio usus est uerbo iurisdictione, ut comprehenderet omnia specialiter cõcessa & indelegabilia: de quibus in principio dixerat, siue essent meri imperij, siue mixti, siue simplicis iurisdictionis: quę omnia comprehendnntur sub iurisdictione in genere, ut per Bar. & alios. in d. l. Imperium. propterea dixit, mandata iurisdictione, ut comprehenderet ea omnia de quibus. ff. dixerat, siue essent imperij, siue iurisdictionis. Voluit ergo hic dicere Vlpianus, quòd ea quę specialiter à Lege, Senatusconsulto, vel constitutione Principis tribuuntur, siue sint meri imperij, siue mixti, uel simplicis iurisdictionis, dummodo specialiter tribuantur, mandata iurisdictione, idest per delegationem iurisdictionis non transferuntur: capiendo Iurisdictionem pro imperio, si sint causæ imperij. Si uerò sint causæ iurisdictionis, uerbum ipsum iurisdictione, propriè stabit, ut sub genere comprehendatur, & sic stat generaliter; non quòd tota iurisdictio fuerit mandata, sed, ut, in sui generalitate comprehendat quamcunque speciem iurisdictionis, merum, mixtum imperium simplicemque iurisdictionem, quando specialiter fuissent concessa, ut per delegationem non possint demandari. Et per consequens si imperij sunt,

funt, intelligitur, mandata iurisdictione, idest imperio, quod sub iurisdictione continetur. Si verò iurisdictiones, intelligitur de ipsa iurisdictiõe in specie, quæ comprehenditur sub iurisdictione in genere, & hæc est vera, & pulchra intelligẽtia istius tex.

Glo. in verbo Quę verò iure magistratus. diuiditur in tres partes, ut hîc per Ias. & in effectu ponit intellec. ad l. nostram. in prin. & in §. j. & tria exempla ad secundam regulam tex.

85 Ex prima parte gl. habemus ꝙ ea † quæ cõpetunt iure magistratus, idest eò ipso, ꝙ quis est magistratus etiam infimus, secundum glo. & doct. delegari possunt. & approbatur communiter, & latius dixi in 3. no. ampliando, etiam quòd sint meri & mixti imperij, quę competãt iure magistratus in duobus ultimis gradibus.

Secundò ampliatur, vt talis delegatio fieri possit et partibus inuitis, ut per Ias. in d. l. iudice. in 7. limit. de iud. Est. n. facultas ista delegandi beneficiũ datũ à lege ordinarijs iudicibus. d. l. more. & l. Imperium, in fin. ergo non debet per partes sibi posse tolli. c. decet. cum vulg. de reg. iu. in 6.

Limitatur secundum Pau. de Cast. hîc in tribus primis gradibus iurisdictionis, de quibus per Bar. in d. l. Imperiũ, col. fi. limitatio tñ prima nõ videtur bona, quũ ea de quibus in prędictis gradibus, non cõpetit iure magistratus, idest omnibus magistratibus, licèt sint de simplici iurisdictione. nec quę ibi dicit Bar. omnino vera sunt, vt ibi (Deo dante) dicemus; ideo ad ibi dicenda me remitto.

86 Secundò limitatur, † vt quamuis possint delegari, non tamen possunt subdelegari, ut p Alex. & Ias. in d. l. iudice. Sed nec ista limitatio bona est, quum non sit de regula loquente de delegatione. Alias limitationes videbimus in glo. seq.

Glo. in 2. parte ponit tria exempla de his, quę dicuntur competere iure magistratus. primũ est, de auctoritate interponenda, seu præstanda in manumissione serui, quã causam propterea vult esse delegabilem, qñ scilicèt fit à maiori, secus si à minore viginti annis: ita intelligendo. l. secundam. ĵ. eo. ubi glo. idẽ voluit. & in §. eadem. inst. qui & ex quibus cau. mann. non poss. sequuntur Bar. Alex. Deci. Aquens. Mod. Bonon. & alij communiter hîc. & in l.

87 a. ĵ. cod. † Fulgo. autem contrarium tenebat, ꝙ interpositio auctoritatis quę adhibebatur in manumissionibus, siue fieret à maiore, siue à minore indelegabilis sit, per tex. in l. sequẽti, quę generaliter loquitur, & generaliter debet intelligi. Itẽ quia illa maioribus tantùm magistratibus competit, nõ aũt minoribus. §. multis inst. de liberti. cum alijs pluribus. hîc per Alex. alleg. & cõsequenter nõ cõpetit iure magistratus, ergo non est delegabilis. Et istam opi. sequũtur Parpal. & Cur. in d. l. 2. & Mod. Tau. hic fol. 31. col. 2, & est opi. multùm sustentabilis, ut hîc dicit Aquens. & fuit Bal. ante Fulgos. ut hîc per Mod. Bonon. & responsiones Alex. ad iura Fulgos. continent magnam diuinationem secundum Aquens. & Mod. Taur.

Pro qua opin. Fulgo. vrget tex. in l. apud præfectum Aegipti. ĵ. de manumis. uind. ubi apud pręfectum Aegypti posse seruum manumitti ex cõstitutione diui Augusti dicitur, Si apud omnes magistratus manumissio illa posset experiri, inepta fuisset & superflua specialis prouisio Augusti in Præfecto Aegypti, quum esset de maioribus imperium habentibus, ut. s̄. de off. pręfe. August. l. j. cũ gl. rub.

88 † Nec obst. l. fi. cum glo. C. de manumis. uind. per quam legẽ dicebat ibi Bal. manumissionem posse expediri apud quemcunque magistratum etiã municipalem per quem tex. Mod. Portugal. in repetitione d. l. imperium col. 13. in uers. Solus Fulgosius tenent contra Fulgo. quia respon. retorquendo ad oppo. dum ait posse manumissionẽ fieri apud Consules, Prętores, Pręsides, magistratusue earum ciuitatum, quibus huiusmodi ius est. ponderando verba earum ciuitatum, quibus tale ius est. ex quibus innuitur prædictam manumissionem nõ posse fieri apud oẽs magistratus, sed solùm apud magistratus ciuitatum, quibus ius tale datum est: ergo non competit iure magistratus, quum non posset fieri apud omnes. facit tex. in l. cunctos populos. C. de summa Trini. de relatiuo quod, cuius natura est, præcedentia restringere. Confirmo, ponderando particulã ue, de qua ibi, cuius natura est, idem im-

89 portare ꝙ alternatiua, quę inter æqualia † vel parũ distãtia poni solet. l. j. vbi Soc. notat. ff. de reb. dub. & sic mens tex. d. l. fin. est. ꝙ illi magistratus ab alijs nominatis & expressis supra, non multum differrent. Igitur debeat esse de maioribus, vt sunt alij ibi proximè nominati: quicquid ibi dicat glo. Non obst. etiam alia ratio Aquens. hîc, quam ascribunt sibi Portugal. loco præallegato, ꝙ cum sine iudice delegato vel ordinario procedat manumissio in maiore viginti annis, præall. §. multis, cum glo. in verbo transitu. fortius debet sustineri, si fiat coram de-

90 legato, per glo. s̄. proximè alle. quia respon. † quòd licèt manumissio possit fieri à maiore sine iudice, quando tamen coram iudice eam facit, coram competenti id expedire debet. probatur in simili: nam prętor potest per se absq; alio magistratu proprios seruos manumittere. l. an manumittere. ff. de manumis. vind. & tamen non potest apud collegã. l. apud filium familias. §. j. illo eod. ti. ex quo manifestè colligitur in ista materia non procedere id argumentum: Potest quis sine iudice manumittere, ergo corã quocunq;: si ergo præsentiam iudicis voluerit adhibere, competentis iudicis pręsentiã adhibeat. & pręalle. gl. in transitu loquitur respectu causę cognitionis & solemnitatis, quę adhibenda non est in manumissione coram prætore facienda, eò ꝙ sine illo & absque solemnitate aliqua potuisset fieri: idcirco causæ cognitio & solemnitas aliqua non requiritur de necessitate, si coram illo fiat. Eritque satis prætorem illum, qui non erat necessarius, adhibere; sed respectu præsentiæ magistratus, si manumittens velit apud eum id facere, necessaria, erit præsentia alicuius ex maioribus, vt dictum est. ideo nequit fieri coram quocunque: & debet sibi imputare, quia hanc viam elegit, iuxta tex. l. si mulier, in fine. ff. quod metus caus. facit quod dicit gl. 2. & ibi scriben. in l. j. infrà ni. 2. cum l. pen. & fin. C. qui admi. quòd licèt agnitio bonorum possessionis hodie possit fieri apud quem-

 cunque

cunque magistratum, si tamen decretalem quis cõsequi vellet, id facere debere apud competentem iudicem, cui tale ius competit.

Et quãuis opinio Bal. & Fulgo. in via disputationis defendi possit, à receptiori tñ sententia non esset recedendum. & ad iura Bal. & Fulgo. respondetur, vt per Alex. Nec est inconueniens ea iura ita restringere: 91 †quum illa quæ nullã aut modicã causæ cognitionem requirunt possint, per delegatum expediri, et ꝙ requirant interpositionem auctoritatis vel decreti. l. cognitio. §. ut bonorum. ꝟ. eo. l. omnia quæcunq;. à contrario sensu de reg. iu. & l. nequicquam. §. ubi decretum. cum ibi no. per omnes scribentes. ꝟ. de off. procons. & lega. Nec obst. ꝙ actus manumissionis irreparabile contineat damnum, vt dicunt Mod. sic respondẽtes motiuo Alex. quia id non est in consideratione ad impediendum delegationem: ex quo prætor multam adhibet causę cognitionem in tali manumissione. si. n. haberetur ratio irreparabilis damni, ea manumissio cum causę cognitione fieri deberet. facit quod dicunt Cano. in c. fi. §. j. de of. deleg. quòd si specialiter fuerit aliquid cõmissum delegato, ita ꝙ personaliter exequeretur, si tñ illud est leue ac modici præiudicij, non censetur electa industria personæ, & delegari potest hîc per Aquens. col. 4. in uers. secundò adduco. ergo in proposito, quum adhibere eius auctoritatem sit leue, ex quo fit nulla causę cognitione interueniente, debet posse delegari. Tenendo tñ opinionem Fulgo. maximè per tex. vrgentem in d. l. fi. C. de manu. vind. ad rationem prædictam respon. potest, quòd nõ procedat in materia manumissionis per iura præalleg. quæ clara sunt. Sed de his satis, maximè quum articulus sit magis difficilis. & speculatiuus, quàm utilis.

92 Secundum exemplum glo. †de apertione testamenti, quæ potest fieri apud quoscunque etiam defensores ciuitatum. §. sed neque. in glo. alleg. quod intelligit extra vrbem Romanam: ut etiam facit alia glo. in l. testamento omnia. C. de testa. & sequitur simpliciter Cur.

Tertium exemplum glo. est de causis pecuniarijs, præsertim uilibus; ergo etiam non uiles poterunt delegari. contra tex. in l. 2. cum no. per Bar. de pedan. iud. & doctrinã eiusdem Bar. in d. l. Imperium. col. fin. dum ponit, quòd in tribus primis gradibus non potest fieri delegatio. Respon. quòd dictio maximè, in exemplo glo. posita stat taxatiuè 93 pro tantum, ut loquitur Bar. ꝰ. in euiden. †Pro qua expositione uide glo. in c. illud. 12. distinct. & Ias. in l. qui se patris. super uerbo maximè, per illum tex. C. unde lib.

In ultima parte glo. iura alleg. per eam de delegatione non probant, sed quòd maioribus magistratibus sæpe committitur generalis discussio causarũ, & plenissima iurisdictio. Sed voluit dicere gl. quòd ea quæ non spectant ad merum uel mixtum imperium, sed omnibus iure magistratus cõpetunt, possunt delegari per istos, quibus est commissa generaliter causarum discussio, per legem nostram in secunda parte. Induci tñ possent aliter iura alleg. per glo. dum dicunt, quòd omnium partes, quę Romę ius dicunt, ad prędictos spectant: sed qui Romę ius dicunt, habent potestatem delegandi. l. cũ prætor. §. j. ꝟ. de iud. ergo & isti.

In fine gl. Accurs. residet, cum intel. de quo. ꝰ. in 2. no. & in primis glossis vt hîc clariùs & latiùs per Alex. Ias. Dec. Aquens. & alios, quòd causæ meri & mixti imperij, quę competunt maioribus magistratibus in priuilegium, ut quia specialiter commissæ maioribus, & denegatæ minoribus, delegari non possunt. Causæ verò quæ competunt iure magistratus, idest eò ipso, quòd quis est in magistratu etiam infimo delegari possint.

Et si quis intel. hunc cõem tueri vellet, ad quatuor argumenta, quæ hic in contrariũ facit Dec. facilè respon. posset. nã ad primũ dum ponderat uerbũ vniuersale quęcunq;, propter quod dicebat inconueniens videri restringere ad causas meri & mixti imperij. Respon. absonũ non esse, talẽ restrictionẽ facere, propter aduerbium specialiter in tex. positum, ut per gl. primã & Bar. in prima oppo. Mod. Taur. hîc col. 47. Ias. in l. quodcunq; de verb. obli. & per alios in l. j. C. de sacrosa. eccl. & ẽt propter sequẽtia. ꝟ. quę omnia sunt de mero imperio. ex quibus declarantur præcedentia, vt de tali imperio intelligantur. vulg. l. si seruus plurium. de leg. j.

Ad secundũ ꝙ de magistratibus municipalibus nihil dicatur, & tex. impersonaliter loquatur: & intelligere de maioribus magistratibus tantũ, sit diuinatio; respon. ꝙ immo de illis virtualiter fit mentio propter verbũ specialiter, & illationem sequentem in vers. & ideo rarè. Ex dictis. n. in præcedentibus infert, vt ibi. Ideo datur intelligi, ꝙ in præcedentibus dixerat de magistratibus, & de maioribus etiã, propter aduersatiuam, quę verò.

Ad tertium argumentum ꝙ secundum cõmunẽ intelligentiã, non esset vis in verbo specialiter, quẽadmodum hîc ponderatur, sed à maioribus tãtùm concedantur, & minoribus denegentur. Respon. ꝙ fit vis in illo uerbo specialiter, quæ quidem specialitas, prærogatiua, & priuilegium ex eo deprehenditur, ꝙ causę sunt maioribus cõcessæ, & minoribus denegatę, ut per Accurs. in gl. 2. & in glo. Tribuuntur. & per Bar. in euidentialib.

Ad quartũ de aduersatiua, quę verò, vt debeat intelligi de maioribus magistratibus, quum absolutè loquatur, & aduersatiuè ad præcedentia, quæ de maioribus tantùm loquuntur: & intelligatur facta repetitio maiorum magistratuum & omnium, exceptis his, in quibus expresè aduersatur: & secũdum communem intelligentiã intelligi deberet de minoribus magistratibus tãtùm. Respon. quòd immo vers. Quæ verò, intelligitur & procedit tam in maioribus, quàm in minoribus. Et sensus est, quòd ea quæ conceduntur specialiter & in priuilegium, quia maioribus, & denegata minoribus, nõ possũt delegari. Quæ uerò iure magistratuś cõpetũt, idest eo ipso ꝙ quis est magistratus, delegari possunt, quæ verba verificantur in omnibus magistratibus maioribus & minoribus; quum omnes dicantur magistratus, vt de ordinarijs dixi suprà in rubr. Et sic intentio Iurisconsulti non est facere differentiã, an competat specialiter & in priuilegium, & sic

maioribus

maioribus tantùm; an verò iure magistratus, idest omnibus magistratus etiam minoribus, vt ĩ. dixi in ij.no. Ex alijs tamen prędictus communis intell. nõ potest sustineri, vt dixi in ij.no.& ĩ primis glos.

94 sis. † Vnde dãtur multi alij intellectus ad hunc tex. quos omnes retuli & excussi in libello Exercitationum in sexto cap. vbi posui planam & veram declarationem ad hunc tex. nunquam hactenus non intellectum: ideo ad ibi dicta me remitto.

Glo. in verbo mandari, diuiditur in duas partes principales, ptout duo format cõtraria cõtra secundam regulam. l. nostræ. secunda est ibi, item contra. Corrigite primò hanc glo. ibi, propter iussum legis, vt dicat prędidis. in quo se fundant aliæ glo. in l. ius dandi. & in. l. nec mandante, de tutot. & curat. dat. ab his. Et tex. in. §. penul. Instit. de Attilia. tuto.

Pro declaratione istius glo. & dictorum per Bar. super ea in 2. col. qui parum & valde confusè scri-

95 psit super. l. nostra, † tres notabiles & disputabiles articuli se offerunt excuendi. primus, vtrum datio tutotis sit mixti imperij. secundus an competat iure magistratus, tertius an sit delegabilis.

Circa primum, communis & recepta scriben. est sententia, dationem tutoris fuisse & nunc esse mixti imperii, aliquando maioris, aliquando minoris, iuxta tex. in d. §. pen. quum expediatur officio iudicis nobili ad priuatam vtilitatem: vt hic latè per Rimin. in primo articulo omnibus argumentis facientibus ad oppositum respondentem.

Circa secundũ articulũ à quo depẽdet tertius vt

96 patet ex dictis † doct. hic articulus disputabilis est, vt hic per Alex. Rimi. Dec. Ias. Curt. & alios Moder. & refert se aliàs publicè illum disputasse. Aduertendum in primis, quia videtur ꝙ disputemus de lana caprina, contra præceptum Horatianum; faciunt sępe Grammatici. Ius. n. dandi tutores, competere etiã magistratibus municipalibus, concedunt communiter scriben. per d. l. Ius dandi. interueniẽte tñ iussu Præsidis vel maioris magistratus. l. Lutius. §. cum testamẽto. ĩ. de admini. tuto. & §. pen. ĩ. alleg. sed esse indelegabile. per d. l. nec mandante, vt hic latius per Deci. frustra igitur disputamus, vtrùm cõpetat iure magistratus vel nõ. nam illa inuestigatio fit ad hoc, vt cognoscamus, an possit fieri delegatio.

Respon. disputando posse teneri, talem tutelæ rationem delegabilem esse, vt per Ias. Curt. & Mod. hic. concedit tamen ipse Ias. hoc nullius vtilitatis esse: ideo non multùm insistendum. Et quãuis Fulgos. Alexan. Parpal. & Mod. Taur. teneant dationẽ tutorum iure magistratus cõpetere, præsertim per d. l. Ius dandi, sed non esse delegabilem. per d. l. nec mandante. maximè, quum non competat liberè, sed expectetur iussus magistratus.

97 Receptior tamen sententia † à quã non est discedendum, est eum glo. nostra, quum non competat iure cuiuslibet magistratus; & propterea non sit delegabilis, vt hic per Rimin. Deci. Aquens. & Curt. facientem sex fundamenta pro ista opin. Sed præcipuum & principale fundamentum istius cõmunis sententię est, quia ea dicuntur iure magistratus competere, quæ sibi competunt eõ ipso quòd est magistratus, per istum tex. vt sæpe in superioribus dictum fuit. Sed datio tutelę nõ competit iure magistratus, eò ipso videlicet quòd quis est magistratus, sed requiritur iussus Pręsidis, vt dictum est: ergo necessariò sequitur, quòd non competat iure magistratus: quia tunc nihil aliud expectaretur, vt per præfatos. Ad rationem Fulgo. & Alexan. quòd immo ex argumentatione tali inferatur fortius, ꝙ competat iure magistratus, quia talis iussus non est delegatio, sed præsupponit quòd magistratus ille teneatur facere, & sic importat necessitatem & exercitationem iurisdictionis. quia respond. ut hic per Deci. & Aquens. in versic. Sed potes dicere. & restringitur talis potestas ad oppositũ in quo est magistratus, qui ibi potest habere maiorem informationem de qualitate tutoris dandi, vt hic per Curt. eo modo rationi Fulg. respondentem.

Secundò probatur prędicta opinio per l. primã de tuto. & curat datis ab his. & d. §. tutoris datio. vbi probatur, eã tantùm cõpetere illis quibus à lege specialiter est concessa; ergo non competit iure magistratus. Non obstat etiã quod dicunt Mod. Taur. iussum illum tendere ad remotionẽ obstaculi à lege tantùm causati, quia vtcunq; sit, patet, magistratus municipales iure magistratus absq; superioris iussu & cõmissione id facere nõ potuisse, nec posse.

98 † Non omitto ꝙ responsio Ias. quam disputando se dedisse dicit. d. l. nec mãdante, exponẽdo, idest sine mandato stare nequit, vt hic per Curt. & sic necesse est dicere, ꝙ determinat verbum poterit sequẽs, non participium mandare precedens, quia referendo verba, vt per Ias. decideret, magistratus municipales potuisse sine mandato præsidis tutores dare: quod est contra tex. in. §. cum testamento. ĩ. alleg. Nescio ergo cum quibus disputaret Ias. articulum, dando tales responsiones leues, & contra alia iura. & quicquid hic Mod. Mediol. fol. 30. col. 2. dicant, ibi est casus ineuitabilis, quòd datio tutoris sit inde legabilis, etiam quòd illa monosyllaba nec, stet implicatiuè, iuxta. l. nec auus. C. de emancip. liber. & erit sensus, quòd etiam præses non poterit tutori dationem delegare; sicut nec alius magistratus. probabitur ergo dationem tutoris esse indelegabilem, etiam in maioribus magistratibus. Concludamus ergo communem opin. esse, quòd datio tutoris nõ competat iure magistratus, ex quo alio non expectato ac liberè non compẽtit. Item non esse delegabilem, per prædictam rationem, & tex. nostrum. secundò, quia specialiter & nominatim aliquibus tãtum datur. d. l. i. de tuto. & curat. ergo non delegatur, per l. nostram, & alia suprà dicta.

99 Limitatur prędicta cõclusio, † quando facultates pupilli non transcenderẽt quingentos solidos: quia tunc sine iussu Pręsidiũ, Defensores ciuitatũ, & Magistratus municipales possunt tutores dare. prealle. §. pen. Et sic dicitur iure magistratus competere, & est delegabile, vt hic per Glo. Bar. Alex. Aquens. Parpal. & communiter alios. Et fuit id rationabile, ne pupilli habentes tenues facultates, cogerentur pro habendo tutore extra locum propriæ habitationis proficisci ad præsidem prouinciæ.

Contraria tamen opinio verior est: quia etiam tunc solus magistratus municipalis id facere non potest

potest: ergo non competit iure magistratus: quum non competat liberè. & quemadmodum magistratus municipalis nō potest id expedire sine iussu Pręsidis, quando substantia pupilli excedit quingentos solidos, ita etiā si non transcendat talē summā sine
100 Episcopo † id expedire nō potest, vt hic per Fulgos. Rimin. Deci. Curt. & Mod. Taur. fol.30.col.j.& 3. qui sequētes Ias. in l. magistratibus. ꝗ. tit.2. hallucinātur, credētes, magistratus municipales esse potestates villarū & castrorum: conclu dētes propterea ꝙ ipsis magistratibus municipalibus sine Episcopo ea datio tutoris cōpetat: quia non esset fauor pupilli, si propter id haberent exire municipium, & proficisci ad alium locū. facit. l. vnica. C. quando imperator inter pupill. & uidu. nec extra municipium licet magistratibus iurisdictionē exercere. l. fi. ꝗ. tit. 2. Nā municipium est ciuitas, & magistratus municipales sunt magistratus ipsius ciuitans, vt pleniùs docui in l. 2. de orig. Iur. Et sic declarari debet dictus. §. penultimus ꝙ siue defensores ciuitatū, siue magistratus municipales, qui etiā sunt magistratus in ciuitatibus, dent tutores, id facere debent cum præsentia Episcopis. Nihilominus notabitis de consuetudine nō seruari, quod de adiunctione Episcopi ad minores magistratus facienda, dictū est: quēadmodum nec in alijs casibus, in quibus Episcopus de Iure Ciuili adiūgitur iudici laico ad expeditionē
101 alicuius actus. † Id enim cōsuetudo non seruat, vt per Ias. in l. tē non nouā, col. fi. & in auctē. si uerò contigerit. C. de iudi. Dedignantur enim nunc Episcopi id acceptare & peragere: ideo nimirum si de consuetudine ciuiles dispositiones de adiunctione Episcopi facienda iudicibus laicis, in aliquibus casibus non seruantur in præsentia.

Videretur tñ loco Episcopi associari debere ali-
102 quem virum probum, † per ea quæ in d. auctē. si verò, scribunt Bal. Paul. & Ias. & Dec. in cap. cum speciali, col. j. de appell. vbi dicit, quòd in prædictis decisionibus, licet non seruetur, quod de adiunctione Episcopi dicitur, loco tamen Episcopi aliquem virum probum eligendum esse: quod tamen de cōsuetudine etiam malè seruatur.

Et ad declarationem præalleg. §. pen. de quin-
103 genis solidis mentionem facientis, † idest aureis. §. & iudicare, in auctē. de defenso. ciuit. vbi tex. clarus, qui hoc declarat, loquendo de aureis, quos statum solidos appellat: quod nota pro consuetudine Patauinorum nuncupātium solidos etiam vbi de aureis intelligunt.
104 Sciēdumq; est, † ꝙ licèt olim septuaginta duo aurei legales libram auri conficerent, vt ibi per glo. & Bar. in l. quotiens. C. de suscep. & auri illat. lib. 10. hodie nonaginta sex usuales requiruntur, vt ibi. & talis computatio habenda est nunc in consideratione. vide etiā in simili Paul. Castren. in l. fi. in fine principij. C. communia de lega. Socin. cons. 48. in 2. dubio, volum. j. Ias. in l. puniri. C. si contra ius vel vtilitatem publicam. & Mod. Asten. in tract. de augumento. in vltima conclusione ad finem 12. ampliationis. Nonnullas alias limitationes ad conclusiones, vide per Mod. Taur. ꝗ. in fol. 30.

Circa secundam partem gl. eius oppositio sic formanda est: dicitur hic quòd ea quæ competunt iure magistratus, mandari possunt. Contrà, cognitio leuium causarū criminaliū iure magistratus cō-
105 petit. §. audient. in auctē. de defenso. ciuit. † Sed deputare loci seruatores, est de leuibus, quā habeāt solum inquirere et referre, & tamē est prohibitum s iuribus per glo. alleg. ergo &c. Solutio glo. non est bona vt hic per Alex. col. 9. aliter soluentē, & approbatur, vt hic Aquens. col. 6. & Curt. 2. & fuit Bar. in 2 col. hic, vt etiā aduertunt Cur. & Mod. Taur. fol. 31. Et licèt ipsi Mod. reprobēt consideratione Alexādri circa glo. pro qua allegant tex. in §. iubemus. col. pen. in auctē. de collator. Sed non respon. ad tex. in l. j. in §. penul. de offi. præfec. vrb. alleg. per Alex. Nec refragatur d. §. iubemus, quia non loquitur de ordinato ad exploranda crimina, & referenda præsidi, vt in terminis Alex. hic. Sed de insecuto re latronum, violentiarū inhibitionibus, & Tribunus, quos omnino prohibet, vt ex sequentibus apparet, ibi, non. n. permittimus &c. Nec est etiam bona j. sol. Bar. quum iura illa loquantur etiā de loci seruatoribus, qui regerent & administrarent loco Rectoris prouinciæ: quos tamen prohibet constitui.

Aduertendū etiā circa secundā sol. Bar. post Pet. damnatam ab Alex. quia contra iura glo. præfati Mod. clarius deducunt, quomodo sit contra iura ipsius glo. ascribentes sibi reprobationem Alex. Ideo tenenda est sol. Alex. quæ fuit ex inuentione Petri, & Bar. quam sequuntur hic Rimin. Ias. & alij. & videbatur, Bart. vnum falsum præsupponere, quòd
106 præses possit prouinciam exire sine causa, † contra tex. in §. j. in auctē. nulli iudic. in l. illud. ꝗ. de offi. præsid. saluando Bart. solue, & respon. vt hic per Curt.

Ex prædictis habetis tertiā limitationē ad versic. Quæ verò. duas enim retuli in glo. præcedenti, tertia est quando ordinatius vellet loci seruatorē facere, cui penitus & in totū cōmitteret regimē. Sequūtur præfati Mod. fol. 31. col. 4. Sed limitatio non est bona, nec de regula; quia non loquitur de delegatione, sed de concessione ordinariæ iurisdictionis: vt per Alex. & præfatos Mod. fol. 31. col. j.

Quarta limitatio relata per eosdem Moder. post Paul. Castren. in l. iudice, in fin. C. de iud. quando quis est ordinarius in vna causa tantùm specialiter sibi commissa, non est etiam bona adhuc tex. & ad regulam loquentem de his, quæ competunt iure magistratus, idest omnibus magistratibus, eò ꝙ sunt magistratus.

Nec similiter subsistit quinta limitatio, per ea quæ scribit Deci. in c. cæterum. ad finem primi not. de iud. & fuit Bart. in l. 2. de dam. infec. & prosequitur latius Alex. in §. si fortè. d. l. 2. loquitur enim de delegato à lege prætoria, qui non sub delegat, per regulam tex. nostri de ordinario. Vltimæ limitationi prædictorum Moder. de interpositione decreti siue auctoritatis, addaus plenè Deci. in l. 2. in 4. not. ꝗ. eo.

Glo. in verbo & ideò, declarat tex. nostrum, vt principium intelligatur de causis meri & mixti imperij. vers. quę verò, de causis simplicis iurisdictionis, & vtrumque malè, vt dixi. ꝗ. in glo. quæ verò, circa

circa finem, post excussionem intellectum scribentium ad hunc tex.

107 Glo. in verbo exercitationem, † ponit duplicem intelligentiam & declaratioēm ad istum tex. secundum primam de cognitione: secundū alterā de diffinitione intelligitur. Quę expositiones ordine ipsius scripturę bene cōsiderato non possunt procedere. loquitur. n. de his quibus à lege in criminalibus iurisdictio deferebatur, & non solùm eis deferebat cognitionem vel diffinitionē, sed vtrūque. Et ideo uerbum exercitatio, id utrūq; importat, cognitionem .s. & diffinitionem: quia hęc omnia à lege deferebātur, & etiam per hanc legem in fine principij, ibi, cognitionem prętor quam ex Senatuscōsulto habet, mandare non poterit. loquitur. o. de cognitione & diffinitione, quas ex Senatuscōsulto habebat. l. j. infrà ad Syllani. Et ita hunc tex. declarāt infrà Alex. col. 13. uers. Restat ergo. Aquens. col. 8. in gln. Posset. & Deci. col. 22. vers. Venio ad secundum. probans per plura, φ verbum exercitationis de utroq; intelligi debeat, videlicet de cognitione & diffinitione. eò maximè, quòd ubi in lege fit mentio de cognitione, cōprehenditur etiā diffinitio, vt per eos. Et ideo melius est intelligere exercitationē propriè

108 vt cōprehēdant vtrūque. † Est. o. exercere, tractare, secundum Collumelā lib. 4. ibi, Qui vrbanas artes exercuerit. id est, tractauerit. Exercitatio ergo siue exercitiū, quod idem est in terminis nostris, est id quod vulgariter dicimus manegin de caosę; quod tam ad cognitionē, quàm ad diffinitionē pertinet.

Glo. in verbo Iurisdictione. bene dicit, quia posita specie sequitur positio generis. l. si quid earū. §. interemptū. de leg. 3. dixi in l. in toto. de reg. iur. iurisdictio ergo tanquàm genus inest mero imperio tanquàm speciei, ut hìc uult gln. & dixi s. in euidentia lib. vnde Bart. in l. Imperium col. j. uers. 3. quarto. dicit φ Iurisc. hìc Imperium iurisdictionē appellat.

Gln. in uerbo Huius rei. declarat quā relationem faciant dicta verba: potest. n. uers. iste huius rei. referri ad proxima, & sic ad probandum illationem proximè præcedentem, & ad probandum regulam in prin. legis factam. Bar. in diuisione legis ad illationem refert. glo. hìc ad regulam in principio positam, & hoc magis consonat. & placet quòd Iurisconsul. potius probare uoluerit, quod principaliter determinauerat, quàm illationem incidenter factam. arg. l. si quis nec causam. ff. cer. pet. Facit, quia illatio satis probabatur, & sequebatur ex regula prædicta: adeò quòd alia probatione illius opus non erat. Sed regula probata non erat, igitur melius dicendum est, quòd Iurisconsul. uoluerit declarare regulam s. principaliter factam.

Glo. in uerbo Fortissimum, intricata est & scabrosa secundum Ias. mihi uidetur multùm inepta, quemadmodum & omnes aliæ glo. istius. l. nec sciuit hæc glo. explicare conceptū mentis suæ. Diuiditur in tres partes, in prima præmisso quòd dictio, si, sumitur dupliciter in iure, ponit unam solutionem ad contrariū principaliter per eam formatū de. l. 2. C. de condi. inser. In. ij. quę est ibi, uel speciale, aliā solutionē ponit. In tertia ibi, uel aliter. ponit tertiā. Et quia est ualde corrupt. restitue primò eam post uerbum speciale expunctis uerbis sequentibus, ibi, & sic in ui conditionis ponitur. nam legi debent post uerbum illum, sequens sensus. Item in ultima parte post uerbum cognitionē, desunt hæc uerba, non posse demandari, ut patet ex antiquis Codicib.

Circa primam partem, dū primò glo. uult quòd monosyllaba si, ponatur hìc pro quia: & sic argumentum à cessante causa uel ratione ualidum in iure. §. quamuis, in gl. alleg. Bar. in ij. col. approbat, & sequuntur alii. Et id procedit, quando causa est simplex & finalis, aliàs secus, ut hìc per Mod. Taur. fol. 31. colum. 2. & 3. & Dec. c. cum cessante. de appell. Et in casu legis nostrę, finalis erat, ut est tex. satis ap

109 paret. † Quum tamen dictio si, à lege prolata importet conditionem & formam, ac solennitatem nō leuem. §. quidem Titio. l. quibus diebus. de condi. & demonst. l. prętor. de colla. bono. Bart. pulchrè in l. j. de cond. & demōst. Alex. in l. j. in fi. ff. de lib. & po

110 sthu. & Mod. Taur. loco prææll. Quę conditio prolata à lege habet uim causæ finalis: qua cessante, cessat dispositio. Bar. in l. 2. §. fin. j. de donat. Ias. in l. 2. §. φ si in patris. col. 3. sol. matr. illa monosyllaba si, in hac lege posita, potest propriè stare absque suppositione pro quia: & erit argumentum à causa cessāte. Dū uero Bar. ait, dictum argumentū à causa cessante, esse quasi argumētum à contrario sensu: Parpal. hìc declarando, dicit differre in modo sumēdi: quū argumentum à cessante causa ex mente tantùm sumatur: sed à contrario sensu ex uerbis: ut hìc etiam per Aquens. & ideo damnat Bart. uolentem oppositum. j. in fi. commenti. qui tamen ut ibi dicam, nō meretur reprehendi. fortè dixit Bar. esse quasi argumentum à contrario sensu, quia realiter & essentialiter non differunt, sed nominaliter. Verum tamen

111 † quòd argumentū à contrario sensu non fit ex uerbis, sed ex mente, & interpretatione uerborum, uoluit Alex. & Dec. in l. pecuniam quam. per illū tex. j. si cer. pet. Dec. j. nu. 59. circa quę uidete etiā Moder. Bonon. s. in 4. not.

In eadem glo. ibi, pro quamuis. licèt hoc uerum sit, ut hìc per Alex. & Ias. in lege tamen nostra ineptè dicitur, quum sit sine copula, ut Moder. Taur. loco præallegato. ista j. sol. glos. communiter damnatur: quia in legibus etiā conditionaliter loquentibus sumitur argumentum à contrario sensu: ut hìc per Alex. Ias. & alios, & clarè probat hęc lex nostra. Facit, si conditio à lege probata, habet uim causæ finalis, sequitur. argumentum sumi posse à contrario sensu: quia erit arguere à cessante ratione: quod ut s. dictum est, permittitur. saluari tamen potest glo. in hac solutione, ut non liceat sumere argumentum à contrario sensu in conditionalibus contractibus si resultaret prauus intellectus, ut in d. l. 2. Et ita uidetur hìc intelligere Bar. licèt lectura sit corrupta, in uerbo nisi debet esse si, & ita intelligendo sanè loquitur, meliusq; est, quā id quod dicunt Mod. Taur. loco præallegato.

In eadem glos. ibi, nisi resultat prauus intell. hæc secunda solutio ad l. secundam de condit. infer. tenetur per Bart. Alexand. & communiter scribent. in d. l. 2. pro cuius intelligentia, † quia sca-

112 brosa & difficilis reputatur. Ias. & Deci. altiùs exordiendo,

exordiendo, non nulla permittant; omittentes tamen vnum magis necessarium & principale pro intelligentia d. l. & materiæ, uidelicet, ꝙ testator potest hæredē liberare & exonerare à præstatione cautionis, de qua in illo tit. vt legatorū nom. cauea. Et est tex. clarus in l. ij. & in l. scire. C. ut in poss. lega. nam prædicta cautio fuit inuenta causæ tuendæ uoluntatis defunctorū, & merè in fauorē ultimę uolūtatis defunctorū; secundum Pau. de Castr. in d. l. 2. ad finē. ideo nimirum si potest à testatore remitti.

113 Aduertite etiam, † quia Deci. hîc & Paul. de Castr. in prædictis ll. & in pręall. rubr. ut in possess. legatorum. malè dicunt, ꝙ illa cautio solum pręstetur pro legato, & fideicōmisso in diē, vel sub cōditione relictis, quia etiā pro purè relictis pręstatur. l. hęc stipulatio. i princ. & l. sequēti. ꝟ. vt legat. nomine cauo.

Communis resolutio Glo. Bart. & doct. est, argumentum à contrario sensu ibi non sumi, quia resultaret prauus intellectus, quòd testator uoluerit remittere filiæ suæ cautionem de præstando legato uel fideicommisso, si à marito diuertisset; quum .n. turpitudinem contineat; & à iure sit improbatū. l. reprehendenda. C. de instit. & substit. non est præsumendum, testatorem illud disponere uoluisse. Ideo nimirum, si non sumitur ibi argumentum à contrario sensu. Absurdum enim euitandū est. l. nā absurdum de bon. liberto cap. cum inter. ubi Dec. in vii. not. de except. Nec debet sumi argumentum

114 tale: † quia dispositio quælibet sic intelligenda est, ne possit à sapiente reprehendi. l. Saluius Aristo. in fine. ꝟ. de leg. præstan. notat Socin. in consil. 23.

115 colum. 2. libr. 4. † Dec. hîc latè & clarè inducendo tex. in præalleg. l. ij. impugnat hunc intell. tanquam repugnantem legi prædictæ, quæ manifestè vult, quòd dispositio. l. reprehendenda, non vendicet sibi locum illo casu: ergo dato quòd testator expressè iussisset nō caueri, si diuerteret à marito, conditio illa diuortij non remitteretur eo casu: quum in terminis l. reprehēdenda, dissimilibus remittatur. proptereà Deci. post Petrum, & Alber. alium intellectum ad illum tex. ponit, quòd conditio diuortij non fuerit ibi apposita legato, vt in terminis. l. reprehendenda, sed cautioni præstandę: proptereà sit dissimilę. Ideo rectè subiungit tex. absurdum esse, quia patris voluntati non obtemperatur, quę reijcitur propter conditionem diuortij, negligēdamq; esse edicti formam de cautione præstanda: quia esset multiplicare conueniens, derogando iuri cōmuni, quòd absonum ibi reputatur. Secundum quam declarationem non uidetur ibi tractari de argumento à contrario sensu. Quandoquidem etiā expressè disponente testatore, quòd si diuerteret, non caueret, teneretur cauere: quia in illo casu non habet locum dispositio. l. reprehendenda, ut ibi dicitur. quū ergo non attendatur ibi uoluntas testatoris etiam expressa & directa, multò minus tacita à contrario sensu. Ideo dici non potest, quòd sit ibi casus specialis, ubi argumentum à contrario sensu non habeat locum, ut doct. communiter dicunt, vt hîc latius per ipsum Dei.

Sed non est recedendum à communi intellectu, qui probatur ibi, quum absurdum sit. & ibi, uolūtati patris. ac per ratione s. assignatas. & quia fal-

116 sum est, † quod scribit Deci. quòd si testator expressè uoluisset remittere conditionem diuortij & cautionem, non potuisset: hoc enim est contra tex. in d. l. ij. & in l. scire, ut. ꝟ. dicam. Et ad rationem Decii ꝙ non habeat locū dispositio l. reprehendēda, in casu illo, respon. non procedere æquiparationem, nec exemplum esse simile, eò quia non fuit ibi facta expressè dispositio de nō cauendo in casum diuortij, prout in. l. reprehēdenda. nā in d. l. 2. id solūmodo venit à contrario sensu, qui proptereà non sumitur, quia ut ibi dicitur, resultaret absurdū. Et consequenter in casu. l. reprehendenda. remittitur conditio diuortii à testatore expressa, secus in casu prædictæ. l. secundæ, quia non est censendum, testatorē à contrario sensu id voluisse. Ideo non remittitur, quia non entis nullæ sunt qualitates: nec multiplicātur incōuenientia, ut dicebāt pręfati. quia nō est inconueniens ex voluntate testatoris, cautionē illam remitti, vt dixi. Ideo labi videtur Deci. hîc, dicens testatorē expressè non posse disponere, ꝙ filia non caueret si diuertisset à marito. per tex. in. l. 2. in fi. & in. l. scire. C. vt in possess. legato. ubi quocunq; iudicio defuncti prædicta cautio remitti potest. veruntamen est, conditionē diuortii remitti in casu. l. reprehendenda. sed non tollitur in casu nostro dispositio & voluntas defuncti de non cauēdo, quia vtile per inutile non tollitur nec uitiatur in separabilibus, ut extra de reg. iur. in sexto cap. utile. Nec obst. motiuū Dec. ꝙ in. l. scire, testator disposuit, sed in d. l. 2. conditionaliter loquutus fuit, quæ conditio non disponit, nec in esse aliquid ponit, quia verū est, ꝙ non disponit simpliciter, nec quicquā ponit in esse pendente conditione, & alio non facto,

117 † Sed purificata conditione bene sequeretur dispositio: quę debitū consequitur effectū. Et tunc quod erat in conditione, ponitur in dispositione. l. cedere diem. cum simil. de uerb. signi. proptereà in casu d. l. ii. adueniente conditione quòd filia diuertat, vel reiecta ipsa conditione tanquàm à iure reprobata, videbatur, dispositionem testatoris debere sortiri effectū, ut nō teneretur cauere. Sed quia illa uoluntas à contrario sensu veniret; quum turpitudinem contineret, non attenditur, ut uoluerit testator nō caueri in casum diuortii. Et ita declarando, com-

118 munis intell. optimè ibi probatur. † Dicebat etiam Deci. hîc post Alber. & Fulgo. quos etiam sequuntur Corn. in d. l. ii. & Curt. hic col. 13. quòd in terminis d. l. secundæ contrarius sensus non est, vt pręfati doct. uolunt, si diuerteret filia quòd non deberet cauere; sed solùm sequi, quòd si diuerteret, pater non iubeat, ut caueat: ideo succedere dispositionem tituli ut legatorum nomine. ut hîc per eos. & latiùs per ipsum Deci. s. in j. no.

Sed à ueritate alienum est, contrarium sensum ibi esse, si diuertas, non iubeo, sicq; nihil dico. quia tex. ibi in fine ait, non ideo negligi edicti formam, quòd patris uoluntati non obtemperatur, scilicèt tacitè diuertendo, de necessitate intelligēdum est: ergo contrarium non diuertendi, est diuertere. & si (ut dicunt præfati scriben.) ille esset contrarius sensus, si diuertas, nihil dico iubeóue, nolun-

tis partis de diuertendo nec expressa nec tacita argui posset. Ideò malè diceret ibi Imperator non negligi edicti formam, eò quia patris uoluntati nō obtemperatur. Ex quo datur intelligi uoluntatem patris tacitam uidelicet & à cōtrario sensu resultantē, fuisse, vt non deberet filia cauere, si diuerteret; quia tamen illud turpitudinem continet, remq; à iure reprobatam, quòd inuitetur filia ad diuertendum à marito, uoluntas illa tacita non consideratur, nec sumitur argumentum à contrario sensu: & quòd contrarius sensus ibi sit, si diuertas, non caueas, probauimus latiùs s. dum tractauimus in not. de argumē to à contrario sensu.

Hic discutienda esset materia argumenti à con-119 trario sensu,† quam latè hic prosequuntur scrib. & Dec. ordinatè. s. in not. ostendit, argumentum à cōtrario sensu esse fortissimum in lege, & sumi dispositiuè: ad ibi dicta me remitto.

120 Ampliatur primò communis conclusio† vt procedat etiam in vltimis uoluntatibus, in quibus similiter licitum erit sumere argumentum prędictū: quia, si legatum purè datum adimatur sub cōditione, videtur datum sub contraria conditione. l. si legatum purè. l. legata inutiliter, de adimen. lega. l. aliquando, in fi. de condi. & demonst. cum alijs adductis hîc per Alex. in quarto not. Ias. 12. & Deci. 15. & Felin. in. c. significasti, col. 4. de for. compet. Deci. hîc post Alex. tenet in dictis iuribus non posse sumi argumentum à contrario sensu, ut legatum videatur sub contraria conditione datum; quia iodu cta ad unum effectum, operarentur contrarium. contra d. l. legata inutiliter. &. l. non omnis, infrà si cert. peta. Et ideo hoc casu nō sumitur argumentū à contrario sensu, ut hîc etiam per Aquen. col. 6. & in iuribus prællegat. legatum primò datum, cui non fuit derogatum per ademptionem conditionalem, debetur cessante conditione ademptionis, uirtute primi legati, cuius prætextu agitur: non antè uirtute secundi legati, sumpto argumēto à contrario sensu: ne inducta ad unum effectum &c. Loquitur tamē Deci. inter dentes, non explicans conceptū mentis, quum non aperiat, an uelit argumentū à contrario sumi posse in vltimis uoluntatibus, uel non: sed solùm dicendo, iura prædicta non probare cōmunem conclus. Sed hoc clarè tenet Socin. in cons. 10. col. pen. lib. j. per tex. in fortioribus terminis, libertatis uidelicet adeò fauorabilis; ut in l. Titia. in §. fin. ff. de manumiss. testa. Sed nihil facit, ut statim dicā.

A communi & recepriori sententia non uidetur 121 recedendū:† quia quum argumentum à contrario sensu sumatur ex mente & interpretatione uerborum, ut s. dixi; quare non debet ita sumi in ultimis uoluntatibus, sicuti in alijs dispositionibus, ratio diuersitatis reddi non potest. & quicquid dicant Alex. Deci. Aquen. & sequaces, conclusio ista optimè probatur in d. l. si legatum purè, cum alijs. s. alleg. ubi legatum purè datum, sub conditione inde ademptum, intelligitur sub contraria conditione datum. ponderà illa uerba datum, ergo debetur. tanquàm nunc datum, non uirtute primi. & uti-122 tur uerbo intelligitur,† quia quum id ueniat à contrario sensu, non est propriè ex uerbis, sed ex interpretatione. l. pecuniam quam, ubi Alex. & alij notāt. ff. si cer. pet. & Bar. ff. Ideo mortuo legatario pendente conditione, legatum non transmittitur, quàuis postcà conditio defecerit, ut ibi. Sumitur ergo ibi argumentum à contrario sensu, si nauis, puta, uenerit ex Asia, adimo & reuoco legatum datum. à contrario, si non uenerit, do; & uolo q legatum factum cessante conditione soluatur: & primum legatum debetur potius uirtute secundæ dispositionis, quàm primę, quia ademptio illa legati sub conditione facta, incipit contrariam conditionem legato prius dato inijcere, ut ad uerbum dicit tex. in l. si quis ita libertatē, in fine. ff. de sta. liber. Bar. in l. si paterfam. test. ff. de hæt. instituen. Socin. & Ruin. in l. si mihi. §. legatis. col. 2. de leg. j. uirtus ergo argumenti à cōtrario sensu sumitur ibi dispositiuè; quia à contrario inijcit conditionem contrariam legato. Et sic censetur repetitum legatum conditionaliter, & factum nouum legatum: & consequenter legatum potius debetur uirtute secundæ dispositionis, quàm primæ, quia, si ex prima debitū esset, transmitteretur ad hæredem: cuius oppositum uerius est, ut dicitur in d. l. si legatum purè.

Non obst. quòd inducta ad unum effectum &c. quia non operantur contrarium effectum. nam in casu directo operantur effectum illum, ad quem directò fuerunt inducta, uidelicet ademptionem legati. d. l. si legatum purè, cum prællegatis. In sensu uerò contrario operantur contrarium, quia contrariorum eadem est disciplina l. j. & ij. s. de his qui sunt sui uel alieni iur. Et consequenter semper operantur effectum, ad quem inducta fuerunt. In sensu autem directo, effectū ad quem in eo sensu fuerunt inducta: in contrario sensu, effectum ad quē à contrario sensu fuerunt similiter inducta. Et sic nunquam operantur contrarium effectū rectè intelligendo, sed semper secundum intentionē agēōs.

Limitatur prædicta conclus. quòd procedat argumentum à contrario sensu in vltimis uoluntatibus, tribus modis per Alex. Ias. & Felin. prællleg.

123 † Circa tertiam not. limitationem ubi uerba essent negatiuè prolata, quòd non sit sumendum argumentum à contrario sensu, quia ex sermone negatiuo non inducitur aliqua dispositio affirmatiua, nisi quatenus prius erat: secundum Bal. in d. l. ij. de cō-124 di. inser. per tex. no. in d. l. Titia. §. fin.† ubi per illa uerba negatiua, nisi rationes reddideris, liber ne esto. à cōtrario sensu non uidetur data libertas red. ditis rationibus, ut hîc per Ias. col. 12. Sed Alex. hîc oppositum tenet, sequuntur Aquen. hîc col. 7. & Deci. 17. in uers. similiter doctores. Mod. Mediol. lib. 5. Paradox. cap. 5. mouentur præfati, per tex. in d. §. fin. & in d. l. si quis libertatem. §. fin. aliter tamen inducendo, quàm faciat Alex. ut hîc per Deci.

125 † Confirmatur hæc opinio, quia fortius negat negatiua, quàm affirmet affirmatiua. l. hoc genus. cum glo. & Pau. de Castr. de condi. & demonst. latius tradit Felin. in c. de treg. & pac. & Deci. in cons. 490. col. 2. Sed ex oratione affirmatiua sumi potest argumentum à contrario sensu, ergo etiam ex negatiua, data paritate terminorum.

Aduertendū igitur est circa tex. d. l. Titia, in §. fin. quòd

quòd seruus redditis rationibus non erit ibi liber, potest tamen patronus si voluerit tunc eum manumittere. quia ex quo verba illa, liber ne esto: praecedunt in ordine intellectus negant potentiam, alia quae sequuntur, nisi rationes reddiderit: à contrario potentiā ponunt, ut hic per Alex. & Deci. & communiter scribē. ut per Socin. in cōs. preall. Curt. in l. prima col. 5. C. de edend. & in l. actione. C. de transac. Aquens. tamen hic col. 7. versi. Fallit quando, dicit q in d. §. fin. ex uerbis negatiuis sumitur dispositio contraria à sensu directo negatiuè prolato, non uirtute argumenti à contrario sensu, sed quia contrarius sensus includitur ex necessitate & natura verborū. per not. in d. l. actione. sed respond. verum esse ex natura uerborum à contrario sensu, vt dicunt Alex. Deci. & alij scriben. non aliter, immo in sensu directo cōtrariū sonat, vt ibi in fi. dicit tex.

Alium nouū intellectū ad tex. in d. §. fin. tradunt Mod. Mediol. lib. 5. Paradox. cap. 4. quū dicat, Onesiphore, nisi rationibus redditis liber ne esto: secus vult si rationes reddiderit, arguendo ab oppositis. quia dicta uerba liber esto, actū inducūt: ergo illa liber ne esto, actum deberit negare. & Scaeuola ibi satis habuit breuiter ad interrogata respondere, ex dictis uerbis super quibus interrogabatur, non posse consequi libertatē: sed si reddiderit rationes, quid iuris sit, respondet. Cui intellectui non est adhaerendum. fatua. n. fuisset ibi dubitatio, & interrogatio Sceuolę, an ex dictis uerbis tantūmodo Onesiphorus, non redditis rationibus liber esset: quod nō est

126 dicendū, quia sermones nostri debēt adaptari † rebus sensu fruentibus. ut. ꝟ. de euic. l. si ita quis, in fine, ibi, quod nemo sanus probabit. de ędil. edic. Nec respō. ad tale quęsitū indubitabile penitus, & cōtra. l. ancillae. C. de furt. & l. quòd Labeo. ꝟ. ad carbonia.

Nec obstat praedicta ratio ab oppos. sumpta, quia talis argumentatio non procedit, ubi non est cōtraria ratio in oppositis, vt per Socin. & alios in rub. ꝟ. de acquir. possess. Alex. hic in quarto not. Vnde verba illa, Ne esto liber; non possunt actum negare, vt possunt ponere illa, liber esto: quum possit testator in testamento libertatem seruo suo dare, non autē eum illa priuare, si non sit data, hoc. n. est impossibile, propterea vt dicunt praefati scriben. negant potentiā essendi liberum. Non obst. q ex communi & receptiori sententia sequeretur, seruum ante excussas rationes liberum fieri nō posse. contra. l. fin. illo eo. tit. secundum pręfatos Moder. quia uerum non est, tale incōueniens sibi sequi, quum haeres cui per testatorem consultum fuit, possit fauori suo renunciare & manumittere, vt per Sali. in l. ij. C. de his qui ad libert. peruen. non poss. facit l. ij. & l. scire. C. vt in possess. lega. & quicquid dicat Deci. contra Alex. praedicta conclusio optimè probatur in §. fin. d. l. si quis libertatem. vt dixi. s. in prima ampliatione.

Praedicta communis conclusio, quòd argumentum à contrario sensu ualidum sit & fortissimum,

127 † ampliatur utiliter ut procedat etiam in contractibus, ut hic per Alex. in quarto not. Rimin. col. 3. Ias. 9. Deci. 16. Curt. 13. Mod. Taur. fol. ultimo. Alex. lib. 4. in consi. 5. Socin. consil. 5. col. 3. vol. 4. Felin. in d. c. significasti. col. 4. Alex. in l. pecuniā quā. ꝟ. si cert. pet. Campeg. in tract. de iure dotium. quaest. 19. quintę partis. & pulchrè Bal. in l. apud antiquos. C. de furt. quem sequitur Deci. in cons. 232. col. fina. ubi dicūt q praedicta regula procedit, quando in sensu contrario esset contraria ratio: secus si eadem vel maior ratio esset in casu cōtrario: quia tunc cessaret argumentum à contrario, & sumeretur argumentum à simili. l. si defunctus. ꝟ. de cond. ob cau.

128 † Pro hac communi cōclusione allegatur principaliter tex. in l. inter socerum. in. §. cū inter. ꝟ. de pac. dotal. ubi inito pacto inter generum & socerū, ut filia in matrimonio sine liberis defuncta, dos patri restitueretur; id actum inter contrahentes intelligitur, ut ipsa defuncta liberis superstitibus dos retineatur, ergo &c. Ad idem tex. in l. si cum dote, in prin. sol. matri. secundum Curt. hic col. 13. ad quō tex. respon. Socin. cons. 9. col. 2. lib. j. quòd dos ibi remanet apud filios ex dispositione iuris communis, non uirtute argumenti à contrario sensu sumpti, quia casus omissus relinquitur dispositioni iuris communis. l. si extraneus. ꝟ. de cōdi. ob caus. cū simil. Sed de iure communi superstitibus filijs dos apud eos remanere debet; ideirco dos ibi non remanet filijs uirtute argumēti à contrario sensu, sed ex dispositione iuris communis. quae responsio non procedit ad d. §. cum interimmo uidetur confundi per illum tex. uolētem, dotem non restitui, eò quia id actum intelligitur inter partes. ergo uirtute contractus, non dispositione iuris communis, ut dicebat Socin. immo secus esset de iure communi, quia dos patri restituenda fuisset. l. dos à patre, in sui generalitate. C. sol. matri. Bar. in l. post dotem, in quinta quaestione principali. ꝟ. sol. matrimo. Et secūdum glo. Bart. & doct. in locis praealleg. sententio dotis superstitibus filijs potius fit ui cōsuetudinis, quàm ex dispositione iuris communis: propterea ad illū tex. melius respon. Deci. & Aquens. hic col. 16. & 3. quòd ibi pactum in casu expresso frustratorium erat, & nihil operabatur: quia mortua filia in matrimonio dos à patre data ad illū reuerti debet. d. l. dos. Ideo, ne uerba sint superflua, & pactum aliquid operetur, sumitur ibi argumentum à contrario, quòd stantibus liberis dos debeat remanere. & fuit consideratio Bal. in l. obseruare, in §. proficisci. quaestione 3. ꝟ. de offi. procons. & lega. & Socin. in cons. 278. colum. 2.

129 Aduertendum tamē est, † quòd in terminis d. §. cum inter. contrarius sensus est, quòd superstitibus liberis dos non restituatur, sed retineatur, non autem quòd remaneat apud maritum, uel liberos, eorumúe lucro cedat: hoc enim à contrario sensu non infertur, ut patet ponderando uerba conuentionis in sensu directo. Ideo Iurisconsul. ibi cum mysterio loquitur, dicens: quòd dos retinetur: sed quis eam lucretur, non dicit: ut per Ias. in d. l. post dotem. col. 17. uers. quartò & ultimò. Dos tamen ibi retinetur ad commodum filiorum, ut per Socin. in cons. praeallegato, non uirtute argumenti à contrario sensu non inferentis hoc de necessitate, sed ex pręsumpta mente contrahentium: ut pulchrè per Aquens. col. 3. & latiùs in d. l. si cum dotem, col. antepen. ꝟ. sol. matri. Et consequenter in d.

§. cum

§.cum inter, sumitur argumentum à contrario sensu, vt dos retineatur: quia aliàs conuentio fuisset inutilis & nugatoria. retinetur aût à patre ad commodum filiorum, non uirtute argumenti à cõtrario sensu; hoc non inferentis, sed ex presumpta mẽte contrahentium: quia cõtemplatione liberorum nominatorum censetur facta conuentio de retinẽdo: †ergo ipsis acquiri debet. l. pe. C. de lega. cũ no. per Soc. in consi. 5. uolum. j. Ad l. si cum dotem bona est responsio, q ibi in casum iu quem non est factum pactum, actio de dote compeiit mulieri, non uirtute argumenti à contrario sensu, sed ex dispositione iuris communis, & sic, quia casus omissus relinquitur in dispositione iuris communis, ut dixi. Ad l. pecuniã, respon. ut per Dec. hic & ibi. Ex quibus apparet communem cõclus. q validum & fortissimum sit argumentũ à cõtrario sensu in cõtractibus, non probari in iuribus allegatis pro cõmuni. Sed melius sic probatur: id argumentũ bonum est in vltimis voluntatibus, ut. s. dixi, ergo & in cõtractibus: quum valet argumentum de ultimis voluntatibus ad cõtractus, & econtrà. l. Seruum filii. §. cum qui chirographum, de leg. j. Item quia sumitur in dispositione legis, vt dixi, ergo & in dispositione cõtrahentis, quũ diuersa ratio reddi nequeat. Rursus istud argumentum venit ex mente, ut per Bar. & doct. j. ad finẽ, quæ mens etiam in contrahentibus attendi debet. l. si io uenditione, cum glo. fi. j. comm. prædi. ergo &c.

130

Retenta communi, q in prædictis dispositionibus licitũ sit argumentum à contrario, dantur multæ limitationes per Alex. Rimi. Ias. Dec. Cur. & præ alleg. & Soc. in falleutijs, in regula. 28. Illa est præcipua & generalis, ut non procedat, qñ resultaret prauus intellectus, per l. cõuenticulam, de epis. & cle. cũ rationibus ad illã l. s. adductis. Et sub hac generali limitatione cõprehendi possunt multæ aliæ, quas doct. hic separatim ponunt, qñ disponens incideret in pœnam, qñ inducta ad uoum effectũ &c. quando in dispositione a qua sumitur argumentũ, esset dictio implicatiua: & vbi resultaret correctio legum: sunt. n. potius casus enumerandi sub prædicta generali limitatione.

Circa aliam limitationem. Ias. per glo. l. Lucius de hęre. inst. communiter reprehenditur Ias. ut hic per Cur. col. 15. & quosdam alios Mod. quia illud, q dicit de liberis est tertium adiacens, cui non est contrarius sensus substitutio. quantum. n. ad eos, non est facta aliqua substitutio, ideo &c. & quod habeat locum argumentum à contrario etiã in uerbis testatoris conditionaliter prolatis, clarè probatur in §. fi. d. l. Titia, & in §. fi. d. l. si quis libertate, de quibus suprà. De materia autem glo. d. l. Lucius, plenè scripsi in l. j. C. de pact.

131 Facio transitum †ad quæstionem statutorum vel lem & frequentem, an argumentum à cõtrario sensu locum habeat in statutis? quam quæstionẽ latè examinat Bar. j. circa fi. ex cuius dictis duæ conclusiones principales colliguntur. primò q prædictum argumentum non habet locum in statutis, qñ sic arguendo corrigeretur ius commune, quum. n. casus ille decisus sit à iure communi, standũ est dispositioni ipsius iuris cõis d. l. si cum dotem, in prin. arguendo de pacto ad statutum. tunc. n. ut concludit ipse Bar. in l. omnes populi. col. pe. s. de iust. & iur. non uidetur fuisse de mente statuẽtium, q recedatur ab illo, nisi id exprimatur. l. quod uerò. s. de II.

Cum ista conclu. transeunt communiter doc. vt hic per Alex. & Ias. col. x. & 11. Dec. 20. & Cur. pen. Fel. io d. c. significasti, col. fi. Ioan. Crotum. in repe. d. l. omnes populi. col. 44. Dec. io consi. 110. col. j. & in consi. 507. & seq. cum similib.

Mouentur & præfati, quia legum correctio euitanda est, quantũ. n fieri potest. l. præcipimus, in fi. C. de appell. & quia argumentum à contrario sensu non est expressa prouisio, sed tacita, ac ueniens ex coniecturis; ergo per eam nõ est inducenda legũ correctio. l. 2. cum gl. C. de condi. inser. & aliis uulgarib. aduertendum tñ circa tex. d. l. si cum dotem, uidetur. n. q illud quod deciditur de iure communi, & à contrario sensu, idẽ sit in casu illius tex. qñ extraneus dotem dedit, & in unũ casum illam sibi

132 restitui stipulatus est: †ut actio semper (excepto eo casu) mulieri competat de iure communi. probatur in §. accedit. l. vnicę. C. de rei uxo. actio. à cõtrario sensu, qñ extraneus stipulatur dotem restitui sibi, & non mulieri in casum diuortij, puta, nonne à contrario sensu extra casum diuortij uoluit dotem restitui mulieri, nõ sibi prout ita commune disponit: ergo uidetur q non sumatur ibi dictum argumentum: quia frustra sumeremus: sufficit. n. dispositio iuris communis, & pariformiter in patre: quia licèt actio de dote sit communis soluto matrimonio patri & filię. l. ij. solu. matr. secus erit qñ in unũ casum tantùm stipulatus fuit: quia expressa prouisio hominis cessare facit prouisionem legis. l. fi. C. de pac. conuen. Dec. tñ hic & Cur. in pe. col. à communi & recepta sententia recedunt, nolentes argumentum à cõtrario sensu indistinctè procedere, si sumatur ad limites uerborum, seu abnegatiuè, nec tunc resultat aliqua iuris communis correctio: ut per Aues. hic col. pe. uers. Pro cuius euidẽtia. Sed non est discendendum à communi, quia ut uidistis supra, opio. prædictorum damnata fuit & confutata: probando quòd argumentum à contrario sensu dispositioẽ sumitur, quia in sensu contrario censetur dispositum contrarium eius, quod in sensu directo continetur. & quod dicunt præfati de argumento abnegatiuè sumendo, indubitatũ est; nec aliqua legum correctio tunc resultare potest: ex quo non induceretur tunc contraria dispositio. Et de his satis.

Paduæ pridię Kalen. Decembris.

SVMMARIVM.

1 *Diuini nominis inuocatio aliàs necessaria, cur hic omissa fuerit.*

2 *Difficultatum campum non ingredimur hic, sed iam din inuoluti in illis fuimus.*

3 *Officium hic absolutè & in abstracto accipitur; et est idem quòd iurisdictio.*

4 *Continuatio rub. fieri debet, iuxta id, quod principaliter tractatur in tit.*

D 5 *Iuris-*

5 *Iurisdictionis appellatione an tàm de ordinaria, quàm de delegata intelligatur.*

In rub. ff. de iurisd. om. iud.

TEX. istius rub. diuiditur in quinque partes. In prima ponitur causa efficiens cōpilationis. In secunda causa materialis. In tertia demōstrat præcedentē librū fine debito fuisset terminatū. In quarta numerū sequentis libri apponit. In quinta & vltima titulū sequentis libri exprimit. secunda, ibi iuris. tertia ibi, digestorū. quarta ibi. Incipit. quinta & vltima ibi, de iurisdictione.

Casum figurabitis, vt elegāter per Bar. & Alex. in rub. ꝟ. de no. ope. nun. in principio.

1 Quæri sic pōt: † Cur inuocatio diuini nominis omissa hîc fuerit, contra tex. in c. nō liceat. 26. q. 5. pro solutione videte quæ dicunt scriben. in prædicta rub. de no. ope. nuo. Illa solutio est satis plana, ꝙ facta fuerit in prin. operis & cōpilationis: quod quidem principium attenditur, & inspiciendū est. l. j. de orig. iu. l. si quis ex argentarijs. §. initium. de eden. l. regula. ꝟ. de iu. & fac. igno. id quod clarè ostendo, quia summus Pontifex ipsam inuocationē Domini nō posuit in principijs librorū partialium, sed solū in prin. cōpilationis Decretaliū. In sequentibus verò omisit, aliàs sequeretur, ꝙ in quolibet capitulo, & responsione repeti debuisset.

Pro declaratione verborū istius rubricæ vidēda sunt, quæ scripsi in rub. procœmij Digestorum.

Glo. istius rub. diuiditur, vt hîc per Rimi. & Ias. vel clarius in tres partes. In prima & tertia ponit duas cōtinuationes. In secunda quærit & respō. secunda ibi, vel quæ. tertia ibi, vel dic. Iterū secunda subdiuiditur in tres particulas, in prima facit quod dictū est, quia quærit, in alijs respon. secunda est ibi, responde. tertia ibi, vel ibi.

Nunc, vt post Fulg. inquit Ias. campum difficulta-
2 tū ingredimur: mihi aūt videtur, † ꝙ iandudum in illis fuerimus inuoluti in tit. de officio eius.

Cum prima continuatione gl. transeunt commu-
3 niter doc. vt hîc per Rimi. Cur. & alios. † Secundum quam continuationem officium absolutè & in abstracto accipitur, idemq́; est ꝙ iurisdictio, ut per Rimin. Ias. & alios in l. j. in j. quæst. Bar. ꝟ. eo. De qua quidem materia continuationis rubricarū satis plenè scripsi in rub. de reg. iu. Et continuatio gl. satis est probabilis: quum simus in principio libri. Cur autem hęc rub. nostra non fuerit posita in principio, quum ab vniuersalibus sit inchoandum, dixi loco proximè alleg.

Circa secundam partem glo. licèt Bar. & Rimin. sequuntur ambas solutiones glo. j. tamen ꝙ in tit. de officio eius, tractetur de iurisdictione, quę est in delegando, non procedit; quia hoc stante, debuisset poni ibi rub. de off. delegantis, non de offi. delegati: ut per Rimi. Dec. & Aquens. in d. rub. de off. eius. nec ibi tractatur de iurisdictione, quę consistit in delegando: sed potius de officio ipsius delegati,
4 vt hic etiam inquit Cur. in j. col. † Hanc tamen glo. in prima solutione singularē dixit Aquensis. in rub. de offi. eius, in principio, ad hoc quòd rubr. debet continuari iuxta principalem materiam tituli: facit regula si quis nec causam. ꝟ. si cer. pe. Tenenda est ergo ij. sol. glo. Confirmatur, quia ibi de ordinario parum dicit, hic principaliter & plenè tractat de ordinarijs, differunt ergo tanquàm album & nigrū & vt mare à flumine.

5 Ex fine glo. colligitur secundum Alexan. † quòd appellatione iurisdictionis venit tàm ordinaria, quàm delegata. Sed malè colligit vt hîc per Rimin. Dec. & Cur. col. prima. Quæstionem ipsam plenissimè examinaui in rub. ꝟ. Siquis iusdicen. non obtemper.

SVMMARIVM.

1 *Iurisdictionalia aut sunt meri imperij, aut mixti, aut simplicis iurisdictionis.*
2 *Iudex ante omnia illud inspicere debet, ne aliter iudicet quam quod legibus traditum est.*
3 *Officiū iudicis latius, est quàm pischeria Rauennæ, secundum Rayne. & maximè in arbitrarijs, in quibus bonum est habere iudicem fauorabilem. & nu. seq.*
5 *Iudices in arbitrarijs debent cauere ne sint nimis gratiosi uel partiales, quia peccarent, contra propriam conscientiam agentes.*
6 *Iudex potest omittere condemnationem expensarum, si non fuerint petitæ.*
7 *Ius dicentis cur potius quam iudicis hic dixerit Vlpianus. & nu. 23. cum seq. & 24.*
8 *Officium iudicis cur dictum latissimum.*
9 *Species propriè continentur sub genere. & nu. seq.*
Specialissimum quod dicatur. ibid.
11 *Officium iudicis quare potius hic fuerit appellatū latissimum, quàm longissimum. & nu. seq.*
12 *Exempla mixti imperij, & simplicis iurisdictionis, an & cur tantùm posita fuerint in l. nostra.*
Copula &, implicatiuè ponitur. ibid.
13 *Possessionis datio est mixti imperij. & nu. seq.*
15 *Tutoris datio expeditur officio iudicis etiam nemine petente. & nu. seq.*
16 *Pupillus quando connumeretur inter miserabiles personas.*
18 *Pupilli & scholares possunt dici miserabiles, saltem habitu.*
19 *Tutoris datio fuit legislatori præcipua cura.*
Curator ad litem non datur adulto ex officio, nisi petatur. ibid.
20 *Pupillo non habenti tutorem, aut habenti, sed nolenti legitimare personam suam, potest iudex de curatore ad litem prouidere, ne iudicium reddatur nullum, Et quomodo intelligatur.*
21 *Delegare est uoluntariæ iurisdictionis, quandoq; tamē mixti imperij. & nu. seq.*
23 *Ius dicens, & iudex, ac ius dicere & iudicare, an & quomodo differant. & nu. seq.*
25 *Bonorum possessionem dare, est mixti imperij.*
26 *Potestas in iudice an sit coniuncta cum necessitate. & num. sequen.*
27 *Potest, quandoque necessitatem importat.*
28 *Iurisdictio quomodo diffiniatur, plenè discutitur eius diffinitio. & nu. seq.*

Potestatis uerbi iura comprehenduntur. ibid.
29 *Potestati matris relictus, an uideatur sub tutela illius constitutus.*
30 *Iurisdictio quomodo & quo iure fuerit introducta.*
31 *Statuta condere an sit iurisdictionis, aut simplicis permissionis, uel imperij & nu. seq.*
33 *Missio in possessionem actualis quamuis sit mixti imperij & indelegabilis, cognitio tamen et pronunciatio de mittendo delegari possunt.*
34 *Pronunciatio de mittendo in possessionem an & quando dicatur diffinitiua.*
Pronunciatio de mittendo in possessionẽ, est delegabilis & simplicis iurisdictionis. ibid.
35 *Executio, maioris est iurisdictionis, quàm pronunciatio de exequendo.*
36 *Missio in possessionem quamuis non possit per delegatũ expediri, per nuncium tamen sic, & quare, & num. sequentib.*
37 *Nuncius portat uerba domini in ore, & quandoq; illi committitur iurisdictio in paruis. & nu. seq.*
39 *Delegatio & iussus quomodo differant.*
40 *Curatoris ad litem datio an cõpetat iure magistratus, & sit delegabilis. & nu. seq.*
Curator ad litem per quem possit dari & cõstitui. ibid.
41 *Tex. §. Sed & si quis l. fi. C. de adm. tuto. declaratur.*
42 *Tutoris datio quãdo substantia pupilli est infra quingẽtos aureos, quum sit iurisdictionis, an possit delegari. & nu. seq.*
43 *Pupillus quando cogatur litigare extra prouinciam.*
Tex. l. unica C. quãdo imperator inter pupillos et uidu. declaratur. ibid. cum nu. seq.
44 *Vidua reputatur, quæ habet uirum inutilem.*
45 *Iurisdictio & officium iudicis an sint idem, plenè. & nu. sequentib.*
46 *Iurisdictio ante est, quàm magistratus.*
Officium iudicis & iurisdictio an sint idem. ibid.
50 *Actio est filia obligationis.*
51 *Potest, denotat potentiam.*
52 *Officium iudicis sumitur in concreto & in abstracto.*
54 *Officium iudicis & actio an sint idem, uel quomodo differant. & nu. seq.*
56 *Officium iudicis quomodo differat à iurisdictione. & num. seq.*
58 *Potentia duplex est propinqua & remota.*
59 *Officium iudicis parti competere an rectè dicatur.*
60 *Restitutio in integrum expeditur officio iudicis, et quid probare debeat, ipsam restitutionem implorans. & nu. sequenti.*
62 *Officium iudicis quando appellatur persequutio.*
63 *Officium iudicis prout competit parti, non est actio, sed instar habet actionis. Et uenit appellatione actionis largo sumpto uocabulo. & nu. seq.*
Actio præsupponit obligationem, officium uerò iudicis nullam præsupponit. ibid.
66 *Officium iudicis an quando, & quo præsupponat obligationem. & nu. seq. ubi ponuntur effectus resultantes ex prædicta differentia usq; ad finem.*
69 *Officium iudicis debet misericorditer implorari.*
70 *Officium iudicis denegari, non est semper iniuria; secus si denegetur actio.*

In l. primam de iurisd. om. iud.

DIVERSIMODE summari põt, vt, hîc per Bar. & doct. Ego nouiter elegantissimè secundum mentem Vlp. vt puto, ita summo. Officium iudicis latissimè patet, quia in omni specie iurisdictionis, siue meri, siue mixti imperij, siue simplicis iurisdictionis exerceri potest.

De mero imperio dictũ probatur ex implicatiua in tex. posita, ibi: nam hæc bonorũ poss. ut hîc per Alex. & Dec. in j. col. De mixto & simplici iurisdictione, ex exẽplis in tex. positis, vt declarãt Alex. & alij. extra has tres species iurisdictionis nulla alia

1 est: † quoniã omnia quæ iurisdictionaliter & per iudicẽ expediuntur, aut sunt meri imperij, aut mixti, aut simplicis iurisdictionis. §. nulla in aucten. de defenso. ciuit. & l. Imperium. ff. eo. declarat Rimin. in l. j. col. 10. in fi. ff. de off. eius. Nimirũ ergo si latissimè patet in materia iurisdictionali, quũ nulla sit species iurisdictionis, quę ad eius officium nõ spectet; & quę sit supra tres proximè enuntiatas, in quibus officium suum exercere potest.

Diuiditur hæc lex in duas partes. vt hic per Bar. & Docto.

Casus in terminis figurari potest, ut iacet litteraq; quum hîc ponantur principia artis, vel generalis regula iuxta ea, quæ post Seuer. dicam in l. Imperium, in prin. ff. eo.

2 Pro maiori tñ declaratione † potes dicere, dubiũ fuisse, quia iudex ante omnia debet illud dispicere, ne aliter iudicet, quàm quod legibus, cõstitutionibus, aut moribus proditum est. ut institu. de of. iud. in prin. & in §. responsa prudentũ. insti. de iure natu. Propterea videbatur officiũ iudicis ita latè patere, verùm restrictum & limitatum plurimùm esse. Ratio aũt decidendi, quia licèt restrictum sit ad regulas iuris, non sequitur tñ ex eo nec fit quin latissimum dicatur: quum in omni specie iurisdictionis exerceri possit, & nihil sit, vt dictum est in materia iurisdictionali, quę per officium illius explicari ne

3 queat, † Propterea dicebat facete hîc Fulgosi. post Ray. officium iudicis latius esse, quàm sit pischeria Rauennæ, quę est mare. Caueant ergo Aduocati ne Iudices ad iram prouocent, quum possint plurimũ obesse, ex quo officium eorũ latissimum est, ut hîc

4 per Rimi. † & maximè in arbitrarijs, in quibus pręcipuè bonũ est habere iudicẽ fauorabilem. c. cõsuluit, cum ibi no. per Abb. & alios de off. deleg. Ca-

5 ueat tñ ipsi iudices ne in prædictis † sint nimis gratiosi, vel partiales, contra propriam conscientiam agendo, quia ad gehennã ædificarent, & inciderẽt in pœnas. c. cũ ęterni, de re iud. in vj. cũ ibi no. per Io. Andreę, & Mod. Perusi. Bal. in l. obseruare. in §. pro-

6 ficisci. q. 26. ff. de of. procons. & leg. † Est ẽt prędictũ officiũ iudicis latissimũ, quum possit omittere cõdemnationes expensarum, si non fuerint petitæ, vt per Fel. in ca. significauerunt, col. 2. de excep. & in causa quã iudicat, interpretari iura. Abb. in c. ut debitus. col. 7. de appel. & Dec. in c. in tua nostri. col. j. de

appel.aliaq; multa facere pôt, licèt nõ teneatur; ut p Fel.in c.exceptionem,in primis col.de excep.Bal. hic in vltima col.secundę lecturæ.Cao.in d.c. cõso luit,& Ias.in lec.l.admonendi,col.5.de iureiu.pręcedens tñ declaratio de omni specie iorisdictionis, in qua pôt officium iudicis exerceri, magis subtilis est,& de mente Iurisconsulti hic. Nõ sit igitur mirum,si officium iudicis dicitur esse latissimum.

Apostillemus linearn,& eo ordine ac modo remanebunt expedita ootabilia.

7 In tex.ergo ibi,ius dicentis officium. †Cur potius Vlpianus dixerit ius dicentis,quã iudicis,uidebimus in glo.j.Officiũ multos habet significatus vt hic per Alex.& Can.in rub.de of.deleg.& diximus s.in rub.de off.eius hic pro exercitio iurisdictionis accipitur,secundũ Alex.Rimi.Ias.& alios.& sic dif ferta iurisdictione,ut actio ab obligatiooe,ut pulchrè per Bar.j.col.3.in 2.q.

8 In tex.ibi,latissimum est.†Cur dictum officium latissimum dicatur,declarauimus.s.Bar.hic exponebat latissimum, idest genus generalissimũ: quũ oïa(vt dixi)cõtineat,qoę per iudicem expediri possunt.Dec.& Cur.dicunt Bar.ineptè loqui de genere generalissimo, oisi saloetur in materia iurisdictionis,de qua loquitur.Et pro veritate Bar. prout ex summario & euidentiali suo colligi pôt,ita intellexit:nihilominus ab ineptitudine nõ pôt saluari, quia restinguendo cõclusionẽ ad hanc materiã, oõ

9 pôt ẽt dici genos generalissimom:†quia sicuti specialissimũ est,post quod oõ datur alia interior species, ita generalissimum dicitur illud supra quod non est aliud superueniens genus, secundũ Arist. in librum Prædicabiliũ Porphirij.gl.& doct.l.lega to generaliter,de leg.j.cũ alijs quę allegaoimus in l. omnis diffinitio,de reg.iu.Quum ergo officium iudicis supra se multa habeat,non pôt dici genus generalissimum.& si restringas ad materiã subiectã, de qua loquitur, impropria est & inepta locutio. Præterea,attenta consideratiooe prędicta similiter animal respectu animalium, genus generalissimũ dici posset,cuius oppositum verius est;ut per gl. & doc.in d.l.legato generaliter.iuridica ergo ooo est, nec Dialectica consequentia Bar. Officium iudicis est latissimum,ergo genus generalissimum.

Sed ex dictis Barto.incidenter notabitis oẽs spe-

10 cies sub genere suo comprehendi. † addite & propriè hoc esse,nt post Bal.scribit Dec. In rub.s.eo.facit ad quęstiones,de quibus ibi per Rimi.

Quare aũt Iurisconsultus potius dixerit latissimum,q̃ longissimum; dicẽdum est ut hic per Bar. in 2.col.declarando ut hic pulchrè per Aquẽs.col.

11 j.& Cur.4.†secundum quos latitudo & longitudo adaptari possunt officio iudicis. verùm,quia Iurisconsultus hic loqui intendit de latitudine intellectuali,idest circa quę seu circa quas species iurisdictionis cõperat officium iudicis:& nõ de longitodine intellectuali ac uitæ.i. quanto tempore ipsum officium iudicis duret:proptereà dixit latissimum, & non longissimum.& istud in effectu voluit etiã Bar.ut ex dictis suis apparet.

12 Sed instat pulchra difficultas. †Si officium iudicis dicitur latissimum, quia cõprehẽdit oẽs species iurisdictionis,ot dixi: quare io tex. fuere tãtum po sita exẽpla mixti imperij & simplicis iurisdictionis, de quibus erat minus dubiũ? Respondetur,q̃ dictio & in tex.posita,quæ pro ẽt pooitur.l.j.cũ glo. sol.mat.stat implicatiuè respectu causarũ meri imperij:& p consequens implicãdo,pulchra quadã & elegãti forma diceodi, ẽt de mero imperio locutus est Iurisconsultus, ot hic per Bar.Alex.& alios.& licèt Dec.de prędicta copula &,in hoc tex. posita cõtradicat,loquitur cõtra tex.& gl. in d.l.j.sol. matr.

Nec obst. q̃ natura implicatiuę sit implicare casum minus dubitabilem, ot post alios scribit hic Cur.in ij.col.Et hic implicare uideatur casum magis dubitabilem: quia respond. vt hic per ipsum Cur.& prius Rimi.quamuis Cur.eum nõ referat; melius loquentes,quàm Dec.Vtraq; solutio Rimi. procedere pôt,prima multũ placet, q̃ implicet casum minus dubiũ propter publicã vtilitatem, qoæ principaliter versatur magis in mero imperio, quã in mixto,& simplici iurisdictiooe,vt per prefatos.

Iuxta prædicta iostat alia not. difficultas, ut hic per Cur.col. 2. respond.ut per eum. & prius per Lanc Dec.in j.col.

13 In eo.tex.ibi,bonorum possessionẽ dare.†hodie hęc bonorum possessio decretalis noo est necessaria:quom sufficiat simplex agoitio corã quocunq; iudice facta.l,fi.ubi latè scripsi.C.qui admitti. mixtiq; imperij est l.Imperium.j.eo.

14 In tex.ibi,in possessionẽ mittere. †obst.§.adipiscendę,in st.de interdic.Sed respoo.ut hic per Cur. io 2.col.Et est etiam mixo imperij.l.iubere.j.eo.l. ea quæ.§.magistratibus,ad municip.

15 In eo.tex.ibi,tutores constituere. † probat tutorem dari officio iudicis. quod intelligitur ẽt nemine petente; ut hic per Alex. quem sequitur Rimin. quamuis soleat opiniones Alex.impugnare.Sequũtur pariter Ias.Cur. & Aquens. Oppositum tenet vterq; Dec.per regulã.§.hoc autẽ iudiciom.l.quar-

16 tæ de dam.inse.Et quia pupillus †inter miserabiles persooas solùm connumeratur, quãdo est pauper. Item, quia licèt leges tutorem posse dari absenti dicant,non sequitur,ergo nomine petente,puta,matre,consanguineis,uel alijs similibus personis: ideo cis,vel alijs pro eisdem petentibus,pręfati Decij intelligunt; iuxta. l. secundam de off. eius qui vices alterius iudi.obtio.& l. primam.§. magistratibus. de magistr.conuen.

Nõ est à cõi opi.discendendum per tex.apertum in l.illud eũ.l.seq.de tuto.& cur.dat. ab his qui generaliter disponit tutorẽ dari posse per iudicẽ pupil

17 lo,& ignoranti,& inuito:†ergo ẽt nemine petente, propter generalitatẽ legis,ẽr q̃ maior ratio videretur in vno casu,quàm io alio.l.j.quod autem.j.de aleato.cum adductis per Are.in consi.8 t, ad finẽ, & Dec.consi.126.col.t.& in l. si emancipati, io j.

18 oot.C.de emanc.†Nam pupilli possunt dici pauperes & miserabiles saltem habitu. Abb. in c. significantibus,col.a.de of. deleg. oel largo modo prout scholares,auct.habita.C.ne filius pro patre.dum dicit:Quis.o.eorũ nõ misereatur? vel propter pietatẽ quũ datio tutoris dicatur actus pius,& expediri potest ẽt die feriato in honorẽ Dei.l.nec mãdate.§.dati

ri tutor eũ uo.per Bar.ĩ.de tut.& cura.& per eundem Bar.in d.§.hoc aũt iudicium, in 4. opposi. & per consequens est casus specialis, in quo ex causa prædicta iudex impartitur officium suum,etiã nemine petente, prout & in pluribus alijs,de qnibus ibi per Bar.& doct. Nec obst.tex.in d.l.2. per Deci. adductus,quia & si dicat, quòd iudex potest id facere petentibus,non tamẽ negat quin etiam id possit facere nemine petente,vt probatur per alia iura

19 præalleg.† Et de hac re lex habuit magnam curam, illamque specialiter quibusdam tantum iniunxit. d.l.j.de tut.&cura.dat.ab his.l.muto.§.tutoris datio.ĩ.de tute.tradunt Rimi.& Mod.in l.j.in gl.mãdari.ĩ.ritu. 2. Curator autem non datur adulto ex officio,nisi petatur. §. item inuiti. Inst.de Cura.l.j.C.qui petant tuto.& idem est in curatore pupilli ad litem,vt petenti tantùm dari possit.l.qui habet. §.si pupillus.ff.de tutel.secus in prodigo & furioso,vt hic per Alex.& in apostil.ad Bar.in l.hæc autem.in principio.ff.ex quib.causis maio.& in consil.122.uol.primo.

Nota tñ, quòd pupillo non habenti tutorẽ, aut

20 habenti,sed nolenti legitimare personã suam,†pôt iudex pupillo de curatore ad litẽ prouidere, ne sit in potestate minoris iudicium fugere,& ne conueniatur:seruata tñ in hoc forma.l.primæ.C.qui petant tuto.ut per Mathæ. de Afflic.in decisione Regni.256.intellige etiam præcedente citatione generali consanguineorum,amicorum,& aliorũ, quos verisimile est non omissuros defensionem pupilli.d.l.hæc autem.in §.primo cum glo.& alijs alleg. per Soc.in tracta.de citatione articulo 5.quęstione 14.quod nota.

21 In eo.tex.ibi.Iudices litigantibus dare. †hoc est exemplum simplicis iurisdictionis,secundum glo. vltimam,Bar.& docto. & intelligitur iste tex. tàm de maioribus iudicibus, quàm de minoribus, secundum Bar.ĩ.in 9.col.& in l.prima supra de officio eius,voluntariæq; iurisdictionis est. l. placet,la prima.C.de pedan.iudicib.Bal.infrà in gl.3. quamuis iudex ordinarius aliquando id facere cogatur,ut in l.prætor.ĩ.eo.in l.fi.C.de assessor.& in l.eos.C.de appel.

Sed uidetur quòd immo istud exemplum nõ sit iurisdictionis, sed mixti imperij; quum expediatur officio iudicis nobili ad priuatam vtilitatem, vt hic per Ias.Cur.respond. vt per eum hic Moder. Portugal.in repetitione.l.Imperiũ, in vltimo no. id reprobant,& prius ibi Aquens.in vlt.col.vbi dicã,declarando versi.fi.ipsius.l.Imperiũ. & nisi mu

22 tauero opi.†sequor considerationem Aquens.constituentis differentiã inter potentiã & actum delegationis,quia potentia,seu facultas,& licentia delegandi,est iurisdictionis; ipsa autem delegatio, vel actus delegandi,mixti imperij,quum exerceatur officio nobili,non iure actionis: de qua potentia & licentia delegandi loquitur. & probat clarè tex.in d.l.Imperium in fi.& in l.nostra,ponderando verbum potest, quod determinat omnia exempla hic posita,& præsertim ultimum,ibi,litigantibus iudicem dare, scilicet potest: & sic loquitur de potentia delegandi, & per consequens vltimum exemplum est de simplici iurisdictione.

Glo.j.tenet,Vlpian. dixisse ius dicentis,non autem iudicis,quia loquitur de maioribus iudicibus tantùm, quę consideratio confunditur per istum tex.in fine. Ideo glo.cõmuniter reprobatur. ut hic per Dec. post alios probantem non esse differentiã

23 †inter ius dicentem & iudicem,nec inter ius dicere & iudicare.& ad rationem Socini tenentis contrarium in l.j.col. 7. ff. quis & à quo,patet responsio ex dictis Bar.ĩ.in 2.colum.versi.Et si instares.

24 †tenete quòd ista sunt iuris positiui, & quod gratia ornatus & elegãtioris sermonis dixit ius dicentis, & non iudicis:ut hic per Aquens. & Deci. Et quicquid dicat Rimi.quòd Iurisconsul.tractaturus de exercitio iurisdictionis, ut patet ex uerbo officium,conuenienter locutus fuerit per uerbum ius dicentis,significans rem prout est in actu & exercitio, non autem per nomen iudicis id non importans.respond. quòd licèt officium importet exercitium iurisdictionis,vt dixi Vlp. tamen hic non intendit tractare de actu ipsius exercitij,sed loqui de potentia, idest, circa quæ possit exerceri: ideo vtitur verbo potest, à quo omnia alia determinantur: vult ergo quòd officium iudicis possit circa prædicta exerceri, & sic non loquitur de officio iudicis, prout est in actu, sed prout est in potentia: vt hic per Dec.ita igitur potuisset dicere iudicis,sicuti ius dicentis.

Gl.2.diuiditur in tres partes. In prima declarat tex.in a probat q̃ dare bonorum possessionem sit mixti imperij.In 3.limi.vt non procedat hodiernis tẽporibus.Secunda ibi,quum.n.tertia ibi,hodie cõtrà.quæ tertia pars in aliquibus libris est ad fi. glo. sequentis,sed melius cadit hic.

Circa principalẽ articulum, quòd dare bonorũ

25 possessionem,†sit mixti imperij; superuacuum est tantùm laborare,quum sit tex.apertus in d.l.Imperium,licèt argumentum gl.corruat ex omni parte: ut hic per Ias.& doc.& tale argumentum à sufficiẽti partium enumeratione est valde periculosum & debile: quia enumerata una parte corruit, ut per Abb.in d.c.per venerabilem,de elec. Ias.in l.à patre.col.j.ĩ.de his qui sunt sui vel alie.iu.& in §.omnium,col.3.inst.de actio.

Circa fi.glo. potest diuersimodè intelligi, vt hic per doct.Si intellexisset, quòd hodie agnoscere bonorum possess.coram iudice, non sit mixti imperij, quum in præsentia cuiusque iudicis absq; interpositione decreti possit id fieri,bene loquitur, per d. l.fi.cum ibi plenè no.C.qui admit.Sed si uellet, q̃ hodie quando interponitur decretum, non sit mixti imperij,malè diceret,vt hic per doct.de qua materia plenè scripsi in d.l.fi.

Gl.in verbo potest,diuiditur in duas partes.in j. supplet ad tex.In secunda,quę est ibi,est enim, ponit diffinitionem iurisdictionis.

Circa primam partem glo. ibi, & necesse habet. hæc expositio non est necessaria, nec congrua ad hanc legem,in qua Iurisconsul.solùm intendit probare dictum suum, ac ostendere officium iudicis esse latissimũ,quum possit circa omnia iurisdictionalia exerceri. an teneatur posteà facere vel non,

non est præfeotis speculiationis, nec attinet ad intellectum Iurifcósulti hic: sed alius est articulus vt vt hic declarat Rimi. Lane. Iaf. Aquenf. & Cur. cófirmantes per tex. nostrum in ultimo no.

26 Dec. hic in studio contradicendi oppo. tenet, † q in iudice potestas sit necessitati iuncta, per §. iudicâ di necessitas, nisi in his quę sunt commissa io libera potestate iudicis. l. non quicquid, ut hic per eú. Sed malè improbat Iaf. & alios, & fallacia est in suo argumēto. Nam Iaf. & præfati loquuntur restrictiuè in terminis nostræ legis, Dec. verò arguit de potestate iudicis absolutè & generaliter, & sic ex separatis, ergo malè. l. fi. de calum. cum simil. Saluari tñ etiam potest gl. ut hic per Cur. vt noluerit se restringere ad hanc. l. sed mens sua fuerit dicere, quòd licèt hîc ponatur tantùm potentia, potest tñ dici ex alijs, ut ex diffinitione iurisdictionis præsertim apparet, iudicem cogi: & ita declarat Garsia Hisp. in l. Gallus in prin. col. 26. vers. non obst. tex. de liber. & posth. dicens, quòd qñ verbum pót, ponitur in materia quę necessitatem importat ex datione potestatis, tollitur necessitas, secundum gl. hîc. nam iurisdictio est potestas de publico introducta cum necessitate iuris dicendi. Si in materia iurisdictionis

27 dicamus iudicem posse, † dicendum tunc est, necesse esse eum facere: quia dicta potestas necessitatem habet, in executione, non ex vi potestatis, sed ex materia subiecta, quę est necessaria, ut ibi per eum. Sed in terminis. l. nostrę uerius est, quod dicunt Iaf. & præfati generaliter loquendo. in alia materia procedere potest opi. aliorum, quum potestas sit cum necessitate coniuncta. Ex quibus patet, q verbum potest, quandoq; necessitatem importat; ut qñ ponitur in materia importante necessitatem. ut hic per Alex. Iaf. & alios: & p omnes in d. l. Gallus, in prio. An verò & qñ iudex teneatur facere id, quod potestati suę officioque committitur: uide tex. cum ibi. no. in d. l. non quicquid. com alijs traditis in locis quibus hic per Cur. in 4. col.

28 Circa secundam partem glo. † hæc diffinitio est communiter approbata: vt constat ex dictis hic per Alex. Rimio. Iaso. & alios, sequuntur etiam Paul. de Castr. in consi. 134. Notandum. col. quinta in antiquis. & Moder. Portugal. io d. l. Imperium, col. j. & secundum Rimi. hic ad hanc diffinitionem semper recurritur.

In primis dicitur, quòd est potestas, hoc ponitur in diffinitione, tanquam genus, quum multa comprehendat. l. potestatis uerbo. de verbor. sign. & ad magistratum relatum, Imperium iurisdictionemq; importat, vt per Rimin. hic, & ibi, Alex. in l. eú qui. col. j. ꝟ. co. Rimi. & Aquenf. in d. l. Imperium, col. j. dicentes uerbum potestatis hic largè accipi, ut cō-

29 prehendat etiam iurisdictionem in genere. † prædicta inducit Iaso. ad quæstionem de eo, qui reliquit filium in potestate matris; an uideatur tutrix cōstitua? de quo per eundem & alios in l. manumissiones, col. j. ꝟ. de iust. & iur. Dec. in c. ex parte M. ultimo col. j. de appel.

Secundò principaliter dicitur in diffinitione, de publico. Bar. allegat duo iura ad comprobationem. Sed §. huius iuris, loquitur de magistratibus in quibus consistit ius publicum; prout etiam est tex. in c. ius publicum. prima dist. Decreti. ante quos magistratus fuit iurisdictio, de qua loquimur, ut post Aog. dixi in §. post originem. l. secundæ de orig. iu. qui tex. loquitur de distinctis iurisdictionibus magistratuum de iure ciuili, ut per Bal. in l. ex hoc iure, col. j. ꝟ. de iust. & iur. ergo non loquitur de iure

30 publico. † vnde videtur, quòd iurisdictio in genere introducta fuerit de iure publico. i. de iure gentiū, naturali quadā ratione, & instinctu, vt inter mortales essent superiores, qui cæteris præessent, & maleficia coërcerent, vt declarant Bal. & Aquenf. in d. l. ex hoc iure. col. j. facit tex. in c. in apibus, 7. q. j. & consequenter accipiendo iurisdictionem in genere, dici pôt; q iurisdictio introducta fuit de iure publico. & ponderā quòd gl. in diffinitione non posuit uerbū illud de iure, quo uitur Bar. sed solùm dicit de publico, vt ēt dixit gl. io auct. de defenso. ciuit. io verbo iurisdictione. quod verbum de publico seu pulchrè, per gentes idem sonant. & sic glo. diffiniuit iurisdictionem in genere, quæ pulchrè p gentes introducta fuit, ut inquit Bal. loco præallegato, ex quibus pôt inferri ad quæstionem, ut hic per Mod. Tau. col. 4. Tertiò dicitur in diffinitione cum necessitate. Bar. & doc. transeunt in iudice. nā ubi datur potestas, ibi est necessitas, quæ à potestate separari non pót, ut hic per Dec. col. 3. ampliando ut per Mod. Tau. loco præallegato. Et intelligitur ista conclusio, si petatur, per regulā. §. hoc aūt iudiciū. l. quartæ de dam. infe. Quartò dicitur in diffinitione, & æquitatis statuendæ. Bar. & alij approbār, declarate prædicta uerba, ut hic per Alex. col. 2. io uer sicu. Nec ad hoc obstat. & per Dec. circa fi. gl.

Postmodum Bar. timore contrarii per eum formati, duo verba diffinitioni prædictę addit, ut per eū. Sed non fuerunt necessaria, quia uerbum potestas, & uerbum iuris dicendi, nō conueniunt, nec adaptantur personis, de quibus loquitur Bar. supplendo: licèt. n. dicantur ius reddere illis, quibus tenentur, non tamen dicuntur ius dicere, vt in diffinitione. Ideo Fulgo. Rimi. Iaf. & alij ponderationem Bart. cauillationem appellant. Deci. tamen hic respon. ad vnum ex motiuis prædictis, ad aliud de potestate non. idem tamen per aliam rationem considerationem cum supplemento Bar. reprobat; ut etiam facit hic Cur. in 4. col.

Rursus contra diffinitionem prędictā quatuor vidētur vrgere secundum Iaf. ut hic per eum, cuius motiuis sustinendo communem diffinitionem respondent hic Deci. & Cur. & ultra ad primum motiuū de chartularijs iudicibus & iurisdictione illorum, respondete, quòd diffinitio glo. & docto. est de iurisdictione, quæ per prius & simpliciter & propriè talis est, nō proprium & secundum quid, prout est iurisdictio iudicis chartularii, de qua loquitur Iaso. Ad tertium & quartum vltra præfatos respond. etiam ut supra, quia prædicti non habent iurisdictionem propriè & simpliciter, sed tantùm in habitu. Ideo nimirum, si non comprehenditur in diffinitione loquente de iurisdictione propriè sumpta. Item illud est propter inhabilitatem personarum excommunicati & existētis extra territorium

tium proprium, quòd non possunt iurisdictionem exercere. Ad aliam difficultatem de. l. nō quicquid, faciunt quæ dixi d. l. omnis diffinitio. quòd sufficit diffinitionem comprehendere casus regulares, licèt speciales non comprehendat.

Sed contra prædictam diffinitionē glo. & doct. facit, quia illa concernit iurisdictionem Regum in genere, ut per Bal. in d. l. ex hoc iure. & hîc quærimus de iurisdictione iudicum & magistratuum, secundum materiam tituli nostri, ergo diffinitio non satisfacit, nec adaptatur probatio glo. ad dictum sui prà positum. Vbi ergo dicitur in diffinitione de publico, si uis diffinire diffinitionem magistratuū, dicas de iure ciuili, per d. §. post originem. & tradita per Bal. in d. l. ex hoc iure. col. j.

31 Ex prædictis in diffinitione positis † & æquitatis statuendæ, inferunt Alex. Rimin. & alij ad not. quæstionē: utrum condere statuta sit iurisdictionis. In quo articulo doct. sunt multùm uarij, interleq; ual de discrepant, ut hîc per Alex. Rimin. & scriben. & alios in locis per eosdem alleg. Cōmunis & recepta Doct. conclusio uidetur, ꝙ regulariter condere statuta, non sit iurisdictionis, sed simplicis permissionis. argumento. l. omnes populi, ꝟ. de iust. & iure. ubi omnes populi indistinctè id facere possunt, & tñ omnes populi non habent iurisdictionem, idq; intelligitur in negotijs ad ipsum populū spectantibus. l. receptitia. in fi. C. de constit. princip. et id procedit in qualibet uniuersitate, agnatione, uel familia, ut etiā possint statuta & ordinamenta inter se facere, ut hic per Alex. col. 2. & Io. Crotum in d. l. omnes populi. col. 4. ponentē non requiri aliam confirmationem statutorū per superiorem. & licèt in casibus prædictis condere statuta, nō sit iurisdictionis, accipiendo iurisdictionem strictè; accipiendo tamen iurisdictionem largo modo pro ditione & potestate, erit iurisdictionis, ut hîc per Alex. Sed si uellent statuere in respicientibus restitutionem causarum, non possent, quia hoc pertinet ad iurisdictionem, quam non habent: ideo & c. l. nulli. cum ibi no. C. de sent. & interlo. om. iudi. & statuere

32 tunc iurisdictionis erit. † Et si quęras, an sit imperij, uel iurisdictionis, tenēda est, tāquàm cōmuniter recepta, distinctio Bal. in d. l. nulli. relata per Alex. hic. & in cōs. 106. lib. 2. Barb. in c. cum accessissent. col. 24. cum pluribus sequen. de constit. ubi etiam per alios Cano. Iacobi. de Sancto Georg. in tract. Feud. in uerbo Cum mero, col. 2. Ias. in d. l. omnes populi, in prima quæstione. Bar. ubi Io. Crot. in 4. col. & sequenti. quomodo autē procedat & intelligatur prædicta conclusio, ꝙ habentes iurisdictionē possint statuere, declarant Deci. Curt. & alij In. l. j. ꝟ. quod quisque iuris.

Glo. in uerbo, In possessionem, diuiditur ut hic

33 per Iaso. ex qua plura colligitur, primò † quòd licèt actualis missio in possessionem sit mixti imperij, & indelegabilis, cognitio tamen & pronunciatio de mittendo, licèt sint mixti imperij, minoris gradus uidelicèt, delegari possunt. l. pen. §. fin. ꝟ. tit. 2. rationem diuersitatis assignant hîc Cur. ut euitentur scandala; prout anteà declarauit Ias. in l. iubere. col. 3. & fin. ꝟ. eo. de quo plenius dixi in libello Exercitationum.

34 Secundò colligite ex glo. † quòd pronūciatio de mittendo in possessionem est diffinitiua, intelligendo quādo dicta pronunciatio fit ex secundo decreto, quia negotium perimit, & uim habet diffinitiuæ: secus in pronunciatione de mittendo ex primo decreto, ut hic per Alex. col. 3. & ad motiuum Decij in 4. col. potes respond. ex distinctione Rimin. hic in 9. colum.

Tertiò collige ex glo. quòd pronunciatio de mittendo in possessionem, quia delegatur, est iurisdictionis, iuxta uers. primum. l. primę suprà tit. 2. sed uerius est oppositum, quum sit mixti imperii, sed minoris gradus: ideo delegatur, ut per Bar. & doct. in d. l. iubere.

Quartò colligitur secundum Bal. Alex. & alios.

35 † ꝙ maioris iurisdictionis est executio, quàm pronunciatio de exequendo. Executio enim quum sit mixti imperij, nō delegatur. d. l. j. secus in cognitione, & pronunciatione de exequendo. d. l. pen. §. fi. illo cod. tit. hinc est, ꝙ delegatus diffinit causam sibi cōmissam, & tamē nō exequitur. l. à Diuo Pio, in principio. ff. de re. iud. facit ad no. quęstionem, an prohibitū per statutū exequi, renūciare possit exequendū? Alex. hic concludit ꝙ sic, tamen quia sententia interlocutoria est, reuocari potest per successorem, si sentētia nō fuerit iusta. argumēto. l. quod iussit, de re iudi. sequitur Deci. col. 4. et Mod. Tauc. 6. licèt Aquens. in hoc articulo multū se inuoluat. addatis Felin. in c. non potest. in primis col. de re. iudi. & in c. j. ad finem de iudi.

36 Quintò colligite, † quòd licèt missio in possessiónem non possit per delegatū expediri, per nuncium tñ sic. sequuntur Bar. Alex. Rimin. Ias. Curt. & alij Mud. quia factū nuncij, censetur factū domini. ut hic per Bar. & ex capite suo nihil facit, quū sit ei statuta certa forma. Bal. in rubr. C. de exercitoria,

37 col. 3. uers. Vnū scias. † & portat in ore uerba domini in persona illius, non in sua actū fundans: ut per Felin. in c. ex parte decani. col. 10. in 6. limitatione de rescrip. Sed nonne delegatus agit pro imperio delegantis, non pro suo. l. & si prętor. ꝟ. tit. 2. & cōsequenter habetur solū respectus ad delegantē, qua re ergo non potest esse? nisi respondeas, ꝙ nuncius nihil habet propriū, delegatus autē sic, scilicèt delegati iurisdictionē, ut in rubr. & l. j. ꝟ. tit. 2. plenè dixi. & uirtute suæ proprię iurisdictionis facit, quamuis dependeat à delegante.

38 Et est notandum, † quod quandoque committitur nuncio iurisdictio re urgente in paruis, quòd apparente contradictore audiat partes & causam expediat. l. fin. ubi Paul. Cast. not. de iudi. & Curt. hic col. 7.

39 Vlnmò colligite ex glo. † differentiam esse inter delegationem & iussum, quia ex primo trāsfertur exercitium iurisdictionis, ex secundo non, ut hic per Alex. Ias. & Mod. Taur. glo. sequentes. contra quam conclus. uidetur tex. in l. iudicium soluitur, de iudi. ibi, qui iudicare iusserat. iubere ergo iudicare, & delegare, idem sunt. Solutio, iubere alicui non habenti iurisdictionem, ut iudicet talem causam, importat delegationem iurisdictionis, ut ibi

ibi. Sed iubere fieri id quod est meri facti, vt mittere te ipsa in possessionem, non importat delegationem, sed meram executionem: ideo committi potest. & similiter si iussus fiat habenti iurisdictionem super eo, quod iubetur, importat excitationem iurisdictionis, magis q̃ delegationē. §. pen. in glo. alle gato. ideo fieri potest, licèt phibita esset delegatio.

Glo. in verbo Tutores, diuiditur in tres partes, prout tres format quæstiones. Secunda ibi, sed nonne. Tertia ibi, sed secundum. Circa primam non est insistendum, quum latè fuerit de hoc dictū in l. j. in glo. mandati. §. tit. 2. concludendo dationem tutoris esse mixti imperij & declaratus tex. in. §. tutoris datio. vt hìc per Curt. & fuit Rimin. vt ibi dixi.

Circa primum articulum videnda sunt, quę ibi plenè diximus. † Sed operæpretium est hìc uidere de datione Curatoris ad litem, vtrum competat iure magistratus, & sit delegabilis, vel ne. Alex. hìc concludit, quòd post litem motam quum expediatur officio iudicis mercennario deseruienti actioni iam intentatæ, est simplicis iurisdictionis, & delegabilis; per regulam d. l. primæ. §. tit. 2. & hoc casu approbat opin. Ang. & aliorum, qui istud volebant, concludendo etiam cum Angelo, quòd delegatus possit incidenter Curatorem dare ad litem coram se motam, per tex. singularem † in. l. fin. in. §. Sed & si quis. C. de admini. tuto. Idem ponit ipse Alex. in. l. 2. col. fin. ℣. eu. vbi Rimin. col. antepenul. post Bal. similiter dicit, quòd iudex causarum criminalium poterit minori curatorem dare ad litē mouendam super causa criminali, per. l. quotiens. C. de iudi. sed si ante litem motam petatur curator, concludit Alex. esse mixti imperij, quum expediatur officio iudicis nobili ad priuatam utilitatem, & consequenter esse indelegabilem, per regulam prædictā, cōtra Angel. & Paul. de Cast. Et pro ista opin. Alex. facit, quia tex. in d. §. sed etsi quis. loquitur ubi necessitas dandi curatorem superuenit mota lite, vt ostendunt verba tex. ibi, sub quo lis vertitur. ergo ante litem motam, & sic quando ab initio potuit prouideri, oppositum dicendum uidetur. Rimin. tamen hìc defendit Paul. de Cas. quia officium mercenarium implorari potest pro actione intentāda & deseruire præparatorijs iudicij. facit quod dicit Curt. §. in 3. col. de potestate delegandi, quòd possit dici simplicis iurisdictionis, quū expediatur officio iudicis deseruienti actioni intentatæ, quando mota lite impetratur, vel intentandæ, quando impetratur lite nondum mota. & quòd ante litis contestationem istud fieri posit, & post interpellationem, satis clarè probat ille tex. in principio. Et istud voluit etiam Paul. Castr. licèt teneat quòd prædictū officium sit nobile; omnes tamen scriben. præalle. concludunt, delegatum incidenter dare posse curatorem ad litem in causa coram se mota. Et si opponeres de tex. in d. §. sed & si quis, ibi, in competenti iudicio, ergo curator dandus est per iudicem cōpetentem, & sic per ordinarium. respond. quòd tex. portat secum solutionem, ibi, iudicis sub quo lis vertitur: ille igitur dicitur competens ad talem actum. & per illum tex. dicunt Domini de Rota decis. 207. in antiquis, quòd iudex laicus, dat curatorem clerico minori coram eo contra laicum agenti. quod procedit in curatore speciali ad illam litem, ut ibi per Bal. & Deci. in cons. 150. col. 3.

In secūda parte. glo. ibi, sed nonne. melius dixisset nunquid. uel utrum, quum procedat quęrēdo, ut hìc per Paul. de Cast. & Aquens. & cū ista glo. trāseunt communiter doct. quòd causę mixti imperij non possint delegari, etiam habēti iurisdictionem; quum id sit contra generalitatem tex. d. l. primę. §. tit. 2. & rationem. l. sed si prætor. eod. tit. non enim habetur in consideratione eius potestas & iurisdictio, aut persona, sed tantùm persona delegantis.

In fine glos. concluditur, † dationem tutoris in casu. §. penul. instit. de Atil. tuto. demandari fauore pupilli habenti aliàs iurisdictionem: secus erit in causa bonorū possessionis, quæ non ita frequenter contingit, sicut datio tutelæ. Ias. & Curt. reprobant rationes glo. & Curt. aliter soluit, negans dationem tutelę esse delegabilem, & est communis ac receptior sententia doct. vt in d. l. j. super glo. Mādati, visum fuit. & si quando substanti i pupilli est infra quingentos solidos, magistratus municipales, & defensores ciuitatum fauore pupilli possunt cum interuentu Episcopi tutorem pupillo dare.

Quando tamen † pupillus cogeretur litigare extra prouinciā, secundū Bar. hìc subdubitātem, causæ imperij pupillorum delegari possent fauore ipsorum pupillorum argumēto tex. in. l. vnica. C. quādo Imper. inter pupil. & vidu. quę lex, vt hìc probat Rimin. ad propositum nō facit; sed secundum Alex. Ias. & Curt. probat in argumentum & per rationem: quia quum pupillus priuilegiatus sit, ne cogatur exire prouinciam, quamuis ad principem vocatus, pariter ex identitate rationis debet esse priuilegiatus, vt causa aliàs sui natura indelegabilis, possit delegari; ne de prouincia sua extrahatur. Sed si ex prouisione illius legis, pupilli non possint cogi extra prouinciam litigare etiam corā principe, ineptè dici videtur, posse dictis casibus fieri delegationem contra regulas iuris, ne cogantur litigare extra prouinciam suam: quia si secundum ordinem iuris nō cogūtur extra propriam prouinciam litigare, recurrendum est ad viam ordinariā, non ad extraordinariam, & specialem delegationis aliàs prohibitæ: & sic pupilli habent petere se remitti coram iudice suæ prouinciæ. nisi saluando Bar. dicas, quòd loquitur in casu, quo pupillus cogi posset extra prouinciam litigare, vt quia successisset alteri, cum quo lis fuisset inchoata, iuxta notata per Ioa. Andreæ in c. fin. de fo. compet lib. 6. vel quando defunctus se & successores suos iurisdictioni illius loci submisisset, vt his casibus causa pupilli possit delegari, per rationem d. l. vnicę, quæ tanquàm fauorabilis extensionem recipere potest, secundum Alex. & Ias. hic, quod esset tot. Sed non videtur uerum in puncto iuris, quia priuilegium pupillo & alijs datum, intelligi debet sine preiudicio tertij. l. nec auus. C. de emancip. liber. si non cogeretur dictis casibus pupillus litigare, & causam inchoatam coram illo primo iudice prosequi, aut litigare in loco ad quem facta fuit summissio, priuilegium pupilli in damnum tertij redundaret, & ius

tus ipsius tertij ex prouisione sua quæsitū in secun do casu tollere; quod lex non patitur, ergo &c.

44 Pro ornaméto autem † illius.l.vnicæ, notabitis, ꝙ nedum pupillus vel vidua vti potest priuilegio illius legis, verum etiam alius maior & priuatus ha bens causam communé cum dictis personis. Alex. in cons.122.col.3.vers.Sed regula. lib. 4. facit tex. not.in.l.si communem.ĩ.quemadm.ser. amitt. cū multis quę accumulaui in l.si emãcipati.C.de coll. & licèt illa lex vnica loquatur in vidua, tamen ven- dicat etiam sibi locum in nupta, quæ inutilé habet maritum. Alex. in cons.104.lib.j.& de materia e- iusdem legis, videte etiam Alex.in cons.128.in fi- ne.lib.j. Abba.& Feliu.in c. significantibus, col.ij. de offi.deleg. Deci.in c.cæterùm. col. 8. de iudi. & Lactan.lib.6.de vero cultu, cap.12.

45 Extra glossas quærit in primis Bar. † vtrū iurisdi ctio & officium iudicis sint idem. ex cuius dictis plures colliguntur cóclusiune, vt hîc per Cur. Mihi videtur, ꝙ doctrina sua fuerit parum vtilis & sophi stica. propterea Paul.Castren. & Alex.illam omise runt tanquàm parum realem; & Curt.in aliquibus improbat dicta Bar.primò dum arg tà situatione legis, quum argumentum sit debile. Secundò in- quantùm vult, ꝙ dicendo officiom iudicis, præsup pono ante fuisse iudicem: cum eodem tempore vtrumque creari possit, vt in similibus per eum po sitis. Idem hîc vult Angeus.dum de loquela verba facit. Præterea contra Bar.ꝙ non sit vera differentia per eum posita inter officium iudicis, & iurisdictio nem iudicis, quia vtroque casu videtur primò no- minatum officium & iurisdictio, inde iudex; patet, quia sicuti quando dico, officium iudicis; si iudex officium habere debet, illiq; præesse, necesse est, quòd primò sit iudex, inde officium; prout voluit dicere Bar.ita quando dico, iurisdictio iudicis, si- militer necesse videtur, quòd primò sit iudex, inde iurisdictio, si iudex illam habere debet; qua ergo ratione dixit Bar. quòd nominando iurisdictioné iudicis, primò & principaliter iurisdictioné nomi- no, secundò personam eius, cósideratio de officio iudicis confundit id, quod de iurisdictione dixit: nec iura per eum alleg. aliud probant. & tex.in d.l. fin.C.ubi & apud qué.quæ melius videbatur pro- bare, ibi, apud iudicem cui aliqua iurisdictio est. & in fine ibi, vel certę administrationi, cui hęc iurisdi ctio adhęret, & sic videbatur probare, iudicem esse ante officium & iurisdictionem, aliter intelligitur, vt statim dicam.

Immo videtur oppos.dicendū eius, quod dixit Bar.ꝙ nominando officium vel iurisdictionem iu- dicis, primò censeatur nominatum officium & iu- risdictio, deinde iudex, quum ea sit ante iudicé, &

46 magistratum, qui illi officio præponitur, † & ratio naturalis ostédit, & probatur in illo Virgiliano Iura magistratusq; legunt, sanctũque Senatū. Natura.n. dictat, vt primò constituatur officiū & iurisdictio, inde prouideatur de persona, quę illi officio pręsit, vt hîc etiam voluit Bald. in ij. lectura col.j.allegan do tex. in.l.2.in §. post originem.ĩ.de orig.iur.vbi notauimus.

Vnde concludendū videtur, ꝙ iurisdictio & of- ficium iudicis nó differant modo deducto per Bar. sed sint synonima secundum Bal.hîc Rimin.& Ias. probaturque in rub.ĩ.de offi. eius, cum ibi no. & in rubricis pręcedentibus. Et si volumus constitue re differentiá inter prędicta, dicamus secūdū Paul. de Cast.in rub.ĩ.co.& Rimin.hîc quòd differunt vt continens, & contentum: in hæret enim iurisdi- ctio officiu, vt anima corpori. In quam sententiam satis cóueniunt & quadrant.l.honor. & l.fin. alleg. per Bar.volétes quòd iudici & administrationi in- sit iurisdictio tanquàm contenta videlicèt in con- tinente sub officio & administratione.

Facit ergo Bar.in hac sua theorica quinque con-

47 clusiunes principales. † Circa primū ꝙ simpliciter & in abstracto, cūsiderãdo ꝙ officiū & iurisdictio non differant, iccirco officium potestatiæ & officiū capitaneatus idé sunt: & idem sonat ꝙ iurisdictio potestariæ & capitaneatus. Doct.cómoniter tran- seunt. & probatur hæc conclusio in rubricis, & legi bus præcedentium titulorū. Et quãuis Bar. prima facie videretur implicare sibi contradictioné, & có siderando officium in abstracto & sine persona illi præposita: & posteà subiiciens, ꝙ primò uidetur considerata persona, vbi de officio facta est métio: pót tamé optimè ad hoc responderi, & saluari Bar. quia primò cõsiderauit personã particularem & in specie: quia officiū est in abstracto consideratū siue aliqua particulari, quæ ei pręsit: ex quo offició ab- strahit à persona particulari & determinata. In secū do casu concludit Bar.ꝙ cõsiderando officiū in ab- stracto vt.ĩ.officiū semper & omni tépore est vnū, licèt personæ mutétur.l.proponebatur.ĩ.de iudi.

48 † & c.si gratiosè.de rescrip.in sexto. Idé uoluit ipse Bar. in l. cum apud. col.2. infrà indic. solui. & pul- chrè latiusq; prosequūtur, insetétes ad multas quę stiones, Roman.in cons.210.Circa primū. & Felin. in c.ex litteris.col 6.de cõstit.circa prędicta ad intel ligentiã & ornamétū. d.l.proponebatur.plura scri- psi & cumulaui in l.2.C.de pact.iter. empt. & véd.

49 † Tertiò principaliter concludit Bar.ꝙ conside- rando officium iudicis in concreto, idest, prout cohæret personæ iudicis: capiendo officium pro tali administratione, differt à iurisdictione, quia iu risdictio est ius atque potestas &c. officium est exer citium illius iuris ac iurisdictionis.l.3.§.in eum.ĩ. de administ.rerum ad ciuit.pertinen.ibi, post depo situm officium.idest exercitium iurisdictionis Rei- pub. & indicant præcedentia. Et sic officium, vt di- cunt Petr.de Bella pert.& Bal.oritur ex iurisdictio- ne, & est exercitium illius, & sic differunt, vt in si-

50 mili actio & obligatio, † quum actio sit filia obliga tionis.l.licèt.§.obligatio.ĩ.de procur. & sic exerci- tium ipsius obligationis.§.j.instit. de actio. vt per Bar.ĩ.in quęst.sequenti, & approbatur cómuniter à scriben.vt hîc per Ang.Rimin.Ias. Cur. & alios.

Et licèt videatur obstare secundum Curt. quia officium est ius, secundum Bar. in sequéti quæstio- ne, ergo non est exercitium, & sic facti, prællega- to.§.in eum, tamen potest respód.ex mente Bart.in sequé. quæstione, quòd inquantū dicimus & appel lamus officiū iudicis, exercitium, non intelligimus de actu, prout est in fieri, sed de iure exercédi iuris- dictionem

dictionem, & ſic de exercitio in potentia. Ideo hęc noſtra lex vtitur uerbo poteſt, †quod potentiā denotat, vt hîc per Dec. in quinta col. & diximus ſuprà, & hîc officium iudicis erit ius exercendi ipſam iuriſdictionem. ad quod adduco tex. no. in l. j. §. j. ĵ. de ſuſpec. tuto. ibi, mandata iuriſdictione, officiū iuris dicendi in eum tranſit.

51

52 †Quartò principaliter vult Bar. ꝙ ſumendo officiū iudicis in concreto iuxta prædicta, unū erit officium, ideſt ſeparatum in perſona cuiuslibet iudicis, iuxta d. l. cum apud. & d. c. ſi gratioſè. cum no. per Bar. in d. l. cum apud, col. 2. Roma. & Fel. in locis pręalle. & Dec. in conſi. 108.

Quintò & vltimò concludit Bar. ꝙ officiū iudicis conſideratū diſcretim prout exhibetur particulariter in cauſis ſingulorū, dicitur latiſſimū, vt hac lege, & genus generaliſſimū, ut per eum, quē malè loqui oſtendimus in ſuperioribus. & differt à iuriſdictione quemadmodum actio ab obligatione, vt ſ. dictū fuit. Propterea Iaſ. hîc dicebat hunc vltimū caſum Bar. nō differre à tertio præcedēti, cui Dec. in 5. col. reſpon. oſtēdendo ꝙ immo manifeſtè differt, vt per eum. Sed voluit Iaſ. dicere, ꝙ nō differt in effectu, quia ibi officiū pro exercitio accipitur, & ſimiliter hîc. Et ita etiā volunt hîc Mod. Taur. Ego dico hoc voluiſſe ipſum Bar. in ſequenti quæſt.

Sed videtur ꝙ Dec. in alio malè dicat, quòd cōſiderando officium prout exhibetur in particularibus cauſis, varietur in ſpeciebus; quia aliquādo erit nobile, aliqn̄ mercennarium inter aduerſarium, quæ variatio non cadit ſi pro totali adminiſtratione conſideretur, quia non poteſt tunc dici genus; vt etiam videtur fuiſſe mens Bar. nam ſub toto cōtinetur pars. l. in toto. de reg. iu. † & omnes ſpecies propriè continentur ſub genere, vt per Bal. in l. 2. C. de iure aureo. annul. Si ergo officiū generaliter pro tota adminiſtratione capiatur, nonne ſub tali generalitate omnia quæ officio & adminiſtrationi incumbunt, continentur, & ſic omnes ſpecies adminiſtrationis? certè ſic. videtur ergo, ꝙ tā hîc quā in tertio caſu de quo. ſ. officiū pro exercitio iuriſdictionis capiatur, ibi cumulatiuè, hic diſcretiuè intelligendo. Et ſic in effectu modica eſt differentia.

53

Poſtremò videtur argui poſſe & reprehēdi Bar. dū loquitur de officio aduerſario, vt hîc per Dec. in vj. col. in alia ſequenti quęſt.

54 Secunda principalis quæſtio Bar. eſt: † nunquid officium iudicis, & actio ſint idē, uel quō differāt? quæſtio eſt not. & vtilis, licèt Bar. fuerit nimis prolixus. Sed vt clarius pateat eius doctrina, ex dictis ſuis octo cōcluſiones colligimus. prima erit, quod officium iudicis prout cohęret & reſidet in iudicē, eſt ius faciendi ea, quæ ſibi vt iudici facienda incūbunt. l. ius dandi. & §. qui vniuerſas. hîc allega. per eum. Contra Bar. tenebat hîc Aqnenſ. quòd immo ſit merum factum in executione iuriſdictionis conſiſtens, vt in pręcedenti quęſtione vidimus.

Reſpond. ut hîc per Dec. & Cur. & prius per Iaſ. ſ. col. 3. verſi. Ego puto. Immo Bar. met. ĵ. in eadē quæſtione, ꝙ inquantùm officium iudicis appellamus, exercitium intelligimus, non prout eſt in fieri, & actu, ſed prout eſt in potentia: & ſic idem eſt quòd ius & poteſtas faciendi, & probatur per tex. l. noſtræ in verbo dare poteſt, iuncto in principio ibi, ius dicentis officium. & in l. Imperium, in fi. ĵ. eo. & in d. l. j. de ſuſpec. tuto. in §. j. ibi, officium iuris dicendi. facit tex. in rubr. extra de officio & poteſt. deleg. qui vtitur dictis vocabulis tanquàm ſynonimis. Officium igitur iudicis poteſt dupliciter conſiderari, prout eſt in fieri ſeu in actu, & particulariter in cauſis exhibetur, & ſic in exercitio propriè. Item prout eſt in potentia exercendi, vt accipitur in l. noſtra, ſecundum quod ſuprà dictum fuit. Et hoc modo accipiendo, iuriſdictio eſt poteſtas, ut in diffinitione diximus: & officium eſt ius & poteſtas, vt. ſ. ergo parum differunt. ſecundū Deciū differentia eſt in hoc, quia officium eſt in potentia magis propinqua ad exercitium; & iuriſdictio eſt poteſtas magis remota, nihil tamen allegat.

55 †Ego legaliter loquendo, dico ꝙ licèt modo prædicta conſiderando, vtrumq; ſit ius: actio tn̄ oritur ex obligatione, iuribus. ſ. alleg. ita officium iudicis, quemadmodum & iuriſdictio, eſt ius, ut dixi; & oritur ex iuriſdictione, vt hîc per Bar. & Bal. ſ. in j. q. & videtur tex. in d. l. j. §. j. ĵ. de ſuſpec. tuto. ibi, mandata iuriſdictione, officium iuris dicendi tranſit tāquā deſcendens, videlicet ex iuriſdictione ut à matre. & ſicuti per actionē quis conſequitur, quod in obligationē deuenit, ita per officium iudicis deducitur ad effectum, quod in iuriſdictione cōtinetur, vt ſubijcit Bar. habet ergo ſe iuriſdictio ad officiū iudicis, vt mater ad filiam.

Poſſet etiam aliter opponi contra diffinitionem Bar. ut hîc per Mod. Taur. col. 11. in primo notiuo. Sed dicunt contra tex. in l. quis ergo caſus, de peculio.

56 Secunda concluſio Bar. eſt, † ꝙ officium iudicis differt à iuriſdictione, ſicut actio ab obligatione. declarādo, vt hîc per eum. & quamuis Cur. dicat nuſquam probari, ꝙ officium iudicis oriatur & deſcendat à iuriſdictione, vt actio ab obligatione, tn̄ ultra Bar. hîc, hoc dicit etiam Bal. ſ. in prima quæſt. quia quum cauſetur à iuriſdictione, dici poteſt ab ea deſcendere: quod etiam probatur (vt dixi) in l. j. in §. j. de ſuſpec. tutor.

57 Tertia cōcluſio Bar. † ꝙ propterea officiū iudicis differt à iuriſdictione, tanquā actus à potētia, &c. vt hîc p eum. Cur. redarguit Bar. quū potentia loquendi nō deducat locutionē ad actū, ſed econtrariò. ſaluat tn̄ Bar. ut per eū. Putabā aliàs lecturā Bar. corruptā, ſicq; ſtare debere: aliud eſt potentia loquēdi, quæ per locutionē deducitur in actū. Sed nunc minimè, quia, vt ex ſequentibus apparet, Bar. vult ꝙ vt potentia loquendi deducit ad actum loquelā vel locutionē, ideſt ius, & facultas eſt deducēdi, ita officium iudicis, ut cōſiſtit in potentia deducat iuriſdictionē ad actū; ideſt, ius ſit deducendi, vt ſtatim ſubiungit Bar. allegando l. primā. ſ. de offi. conſul.

58 †& quum potentia duplex ſit, propinqua & remota, vt habens habitū ſcientiæ eſt in potentia propinqua ad ſciendum: puer uerò qui adhuc nō habet habitum, eſt in potentia remota ad ſciendum: ut ſcribit Ariſt. ſecundo de anima, tex. cōmen. 55. de qua quidem duplici potentia ponunt etiam Legiſtæ.

ftæ.Pau.& Ias. in l.3.§.fin.ℨ. de eo quod certo loc. Dec.in l.quatenus.in fi.de reg.iu.& dixi in l.unica in 2.dubitatione.C.de sent.quę pro eo.at potentia de qua hîc loquimur,est propinqua.

Quarta cóclusio Barto. ꝙ impropriè loquimur, quũ dicimus officiũ iudicis parti cópetere, quum uideatur repugnantiã continere,ut hîc per eũ.cum quo alij transeunt,excepto Cur.qui cócludit posse propriè parti cópetere,rectéq; dici,ꝙ sit iudicis,ut hîc per eum:quia quò ad implorationem competit parti,quò ad cócessioné & exercitium ast iudicis, & in iudice,& istud non impartitur nisi petenti.l.4.§.hoc aũt iudiciũ.de dã.inse. & istud ét satis voluit ipse Bar.ℨ.dũ loquitur de excusatione. faciũt q̃ in proposito scribit Seuer in d.l.Imperiũ,in 8.q.

60 Quinta conclusio Bar.†quòd restitutio in integrum expeditur officio iudicis.l.quod si minos,in fi.ff.de minor.c.cum ex litteris.de in integr.rest.c.fi.de off.iud.Ias.in l.ea demum.C.de colla.& Soci.in consi.266.col.9. & seq. ubi concludit, quòd si non competit restitutio in integrum,officium iudicis implorari non potest:ut ibi per eum.

61 Quid autẽ deducere & probare debeat†uolens consequi huiuscemodi restit.in integrum,tradunt Alex.in consi.55.in fi.lib.5.lo.de Anan. in consi. 85.Ias.in l.nã & postea.in §.si minor, per illũ tex. ℨ.de minori.& in consi.188.lib.2.Dec.in l.singularia.col.9.vbi Cur.7.ℨ.si cer.pe.

Sexta conclusio Bar.ꝙ officiũ iudicis prout cõ-

62 petit parti,†si careat speciali nomine, nuncupabitur persecutio.l.pecunię.§.persecutio.de uerb.sig. l.actionis verbo.eo.tit.& est ius impetrandi ipsum officiũ,secundum Bar.quod persecutioné nuncupamus,& impartitur æquitate suggerente:ideo extraordinariũ dr̃,d.§.persecutio.quem tex. declarat Ias.in l.centũ capuę.col.5.ℨ.de eo quod certo loc. differtq; ab actione reali & p̃sonali, nomine & effectu,vt hic p Cur.& latius per Fel.in c.fi.de os. iud.

63 Septima conclusio Bar.†ꝙ officiũ iudicis prout parti cópetit,non est proprię actio,sed instar habet actionis l.actionis verbo.ℨ.de act. & obl.& per cõsequens impropriè & largo modo.Sicuti ergo per actioné consequitur, quis, quod sibi debetur, ita p officiũ iudicis,quod modo aliquo sibi debetur. Et hanc opinioné sequi videntur Alex. Ias.Rimin. Dec.Cur.& alij Mod.ꝙ strictè loquendo actio capiatur pro iure persequendi in iudicio, quod sibi debetur,vt inst.de act.in prin.& in d.l.actionis verbo.differatq; ab officio iudicis,quod impartitur ęquitate suadente,vt.ℨ.dixi. Si.n.essent idẽ,cur diuersis nominibus nuncuparẽtur? Sed largo modo accipiendo actionem,prout potest,importatur ius perueniendi ad suum,iuxta.l.eleganter.ℨ.de dolo compræbendit exceptionem, & officium iudicis.

64 †& secundum Alex. hoc communiter tenetur, ꝙ largo sumpto vocabulo, appellatione actionis veniat officium iudicis.

Ex quo infertur ad no.quæstionem,ꝙ statutum loquens de actione,ẽt in materia exorbitanti, locũ habebit in officio iudicis, quod sub lata significatione vocabuli, actionis appellatione venit.sequitur Fel.in d.c.fi.col.2. reputans decisionẽ Alex.hîc singularẽ. Idq; procedit,qñ esset omnino eadẽ ratio in officio iudicis,quę est in actione,aliàs secus. Ita volunt Rimi.Dec.& Cur.& hoc casu posset procedere opin.Mod.Mediol.in 10.c.2.Paradox.

65 Octaua conclusio Bar. †quòd actio regulariter præsupponit obligationem,quum sit eius filia:officium verò iudicis nullam præsupponit, vt hîc per eum.l.ex qui per collusionem probat à fortiori, vt per Dec. & Cur. declarantem quare Barto.dixerit regulariter.

Sed duæ vidẽtur obstare difficultates,prima, of-

66 ficiũ iudicis mercennariũ † qñq; deseruit actioni proponendæ qñq; propositæ exercendæ, vt per Bar.ℨ.in pe.col.ergo præsupponit obligationẽ. respond.ex diuersis malè inferri. Ideo stant simul,ꝙ officiũ iudicis nullam presupponat obligationem, & tñ deseruiat iam propositę vel proponendę,quę bene præsupponit obligationem.Secunda difficultas est: officiũ causatur & oritur ex iurisdictione (vt diximus) ergo sicuti actio oriens ex obligatione præsupponit obligationem, ita officiũ iudicis causatum à iurisdictione. respond.ꝙ præsupponit iurisdictionem vnde descendit & causatur, sicuti actio obligationem,à qua causatur,non autem prę supponit officium obligationi, quũ ab ea nó causetur. Quam quidem conclusionem,ꝙ officium iudicis nullam præsupponat obligationem,intelligite propriè & strictè,secus autẽ largo modo, vt hîc per Dec.col.6.Cur.12.& Aquenſ.fi.Rimi.circa fi. pen.chartæ. Alexan.in l.j.col. 2. C. de iudi. Lanc. Deci.in l.Quintus.ff.de annuis leg. Ias.in l.si seruus Stichum, de verb.obl.& in l.centum Capuæ. col. 4.ℨ. de eo. quod certo loc. ponentes effectus inde resultantes,maximè de fideiussore,qui potest accedere obligationi,quę stat sub officio iudicis.& quòd officium iudicis largè præsupponat obliga-

67 tionem, †est tex.subtiliter inducendo, in l.pecuniæ,in fi.de verb.sign.in verbo debuit, ut per Ias. in d.l.centum Capuę.col.4. nisi id resideat in mera potestate iudicis,iuxta l.non quicquid.ℨ.de iudi.quia nullo modo dicitur tunc deberi, secundũ Dec.hîc.sed istud intelligitur in his, quæ in libera potestate iudicis ponuntur, ut etiam per eundem Dec.ℨ.in 3.col.non ergo in his,quæ simpliciter veniunt,& debita sunt officio iudicis.

Ex prędicta differẽtia correlariè sequuntur plures alię secũdũ Bar.& scrib.vel melius secũdũ Fel.

68 in d.c.fi.multos explicantẽ notab. effectus.†in primis,quòd aliter formandus sit libellus, & concludenda petitio, qñ intentatur actio, quàm qñ imploratur officium iudicis: vt hîc per eos. si tamen dicta forma non seruaretur,nó vitiaretur libellus, nisi contineret manifestam contrarietatem & repugnantiã,vt hîc per Dec.& Cur. Fel.in d.c.j. col. j.& ij.de off.ordid.& Ias.in l.si seruus Stichum. in §.fi.de verb.oblig.Nec procederet saluatio prædicta in materia stricta,siue in qua facienda esset stricta interpretatio,vt hîc per Ias.

Secundus effectus de incursu morę:Ias.hic & in l.si ex legati causa,col.pen.de verb.oblig. ampliat, sed parum conuenit in proposito,vt hic per Dec. & Aquenſ. col.fi.

Limitatur

Limitatur primò dicta conclusio, ut non procedat in officio iudicis mercenario, secundum Ias. melius tamen intelligendo & declarando. ut hîc per Dec. col. 6. Aquens. ult. & Cur. 13.

Secundò limitatur in materia collationis, ut hîc per Rimi. & Dec. per l. fil. emancip. in fi. ff. de colla. dotis. qui tex. secundum Cur. hic, non probat de quo tex. uidete Alex. in cons. 3. col. 2. lib. 3. & Dec. in consi. 59. ad fine.

69 Tertius effectus Bar. est, † quia officiũ iudicis debet misericorditer implorari, iuxta gl. in rubr. ff. de interrog. acti. rationẽ assignat hîc Bar. Cur. uerò hîc dicit gl. illã uti improprietiua dictione quasi. Ego dico esse quendã modũ dicendi, idest, humiliter & reuerenter, ut per glo. in c. 2. in uerbo Petenti. de sen. excom. in sexto, per rationem Bar. hîc.

70 Quartus effectus est, q † si denegaretur actio, semper esset iniuria, sed si denegetur officium iudicis, aliquando est iniuria. sed confundi uidetur per tex. in d. l. non quicquid Cur. saluat Bar. ut hîc per eum: sed malè, quia uerba Bar. hoc non patiuntur, quum expresè dicat, quandoq; esset iniuria.

Paduæ 12. mensis Decembris. 1547.

SVMMARIVM.

1 Legis Imperium, laus, & commendatio.
2 Leges primæ titulorũ tanquã primæ filiæ euntes ad nuptias, ampliores dotes solent consequi; quandoq; tamen ultimæ maiori decoratur dote.
3 Præcognoscere, quod addiscere quis debet, Ipossibile est.
4 Maxillus rhetor dicebat, oportere per spinosum locum ambulantem suspensos pedes tenere. quod consilium in hac scientia procedens spernit auctor.
5 Imperium capitur in specie, & in genere. et nu. sequ.
Imperij species mediatè & immediatè quæ sint. ibidem & 115.
6 Imperium capitur pro dominio & iussu. & num. sequ.
7 Imperium duplex est, supremum & absolutum cũ plenitudine potestatis, quod soli principi competit, et limitatum, ut in persona magistratuum.
8 Imperiũ merũ dicitur purũ, mixtum uerò compositũ.
9 Iuriscõsultus in hac l. an procedat tradendo diffinitiones meri mixtiq; imperij, et simplicis iurisdictionis, uel ponendo exempla de prædictis? & num. sequen.
11 Gladius in hac lege an ponatur pro gladio materiali et ferreo ac incisiuo, uel pro ciuili & delictorum punitiuo. & nu. sequentibus.
12 Damnandi in metallum potestas, est species cõtenta sub potestate gladij.
13 Verba intelligẽda sunt potius naturaliter, quã ciuiliter.
14 Imperij meri diffinitio hic non ponitur, sed exemplum.
15 Mixti imperij diffinitio an ponatur in hac lege. & nu. sequentibus.
16 Hæc l. Imperiũ, quare potius posuerit exempla de quibus in tex. in hac materia, quàm alia?
17 Tex. istius. l. in uersi. Cui etiam iurisdictio inest, quo intelligi debeat. et nu. sequentibus.
18 Qualitas quæ in proposito non infert, non attenditur.
19 Mixtũ dicitur, quia participat de duobus simplicibus, & sumit denominationem à digniori & nobiliori. & nu. seq. & 47. & 81, cum seq.
21 Inconueniens non est in una specie aliquid esse de natura alterius speciei.
22 Glossatores et Doc. sæpe de industria obscurè locuti sũt.
23 Tex. uersi. fi. istius l. legitur multis modis, & quæ sit uerior intelligentia. & nu. seq.
25 Delegare an sit de simplici iurisdictione, an de mixto imperio.
27 Delegare iudex regulariter non tenetur, sed est illi arbitrarium.
28 Delegandi potestas, ac ipsa delegatio, diuersa sunt, & diuersarum specierum iurisdictionis. & nu. 55.
29 Missio actualis in possessionem est mixti imperij, & an eodem modo cognitio, & pronuntiatio de mittẽdo?
30 Dare, & reuocare, an sint eiusdem iurisdictionis.
32 Imperium uidebatur magis delegabile in specie, quàm iurisdictio.
34 Breuitate gaudent Iurisconsulti.
35 Procedẽs ab aliquo solet esse simile ei à quo procedit: et causa producere effectum sibi insimilẽ in qualitate.
36 Summarium legis.
37 Diuisio legis.
38 Casus figuratio.
39 Diffinitio fit per genus immediatum, non per aliud.
40 Diuisio bona operatur multos effectus.
42 Imperij species quæ sint.
43 Coerctio modica, est imperij minoris gradus. & nu. 98. & 101. & 155.
44 Gladij potestas est de mero imperio. & nu. seq.
46 Gladij potestatem habere quomodo dicatur habeas merum Imperium.
47 Mixtũ seu participans de duobus simplicibus, denominationẽ accipit à nobiliori: ideo dicitur mixtum imperium, non mixta iurisdictio. & nu. seq.
48 Tex. l. cum in diuersis. ff. de relig. & sump. fune, declaratur & ornatur. & nu. seq.
Caput hominis est nobilior pars, & quare hoc sit, ibid.
Denominatio fit à nobiliori & digniori, præterquã in pluribus casibus. ibidem. cum pluribus seq.
52 Matrimonium cur potius denominetur à matre, quàm à patre.
53 Scholares non studentes non gaudent priuilegijs scholarium.
Artem non exercens non gaudet priuilegio artis. ibid.
54 Fratrum in cõmunione existentium, si unus speciali priuilegio sit à collectis exemptus, alij non, illi qui non sunt priuilegiati, non erunt immunes à collectis.
56 Capitales pœnæ non dicuntur omnes, in quibus gladius exercetur.
57 Capitalis pœnæ mentio ubi habetur, intelligitur in dubio de exilio. & nu. seq.
58 Interpretatio larga fit, etiã in pœnalibus, quatenus proprietas uocabuli patitur. & nu. seq.
Exilij pœna imponenda est, non autem mors naturalis, ubi de pœna capitali fit mentio, ibid.
60 Præsides habent merum imperium.
61 Imperium merum an & quo competat soli principi.
62 Animaduertere hic idem importat, quòd punire.
63 Imperij potestas an & quando exerceatur in mortuũ.
Cadauera defunctorum an & quando suspendi, uel decapitari possint. ibid. cum seq.
65 Mortuorum & uiuorum ubi eadem est ratio, idem est iudicium.

172 *Præscriptio, & consuetudo quomodo differant.*

173 *Ciuitates nominatæ in titulo de pace Constantiæ hodie nullam habent iurisdictionem, quia usurpata per diuersos principes.*

174 *Castro ciuitatis subdito præsidens nullam habet iurisdictionem, quia castrum est de appenditijs, & in potestate ciuitatis.*

Ciuitatis iura, & prærogatiuæ utrum extendantur ad castra ciuitati supposita ibid.

175 *Inuestitus à Principe de castro cum iurisdictione, habet iurisdictionem in homines castri.*

176 *Text. cum glo. l. qui ex uico, ad municip. ornatur.*

Virgilius ex qua uilla Mantuanæ diœcesis esset. ibid.

177 *Castrum ciuitati subiectum esse, quomodo probetur.*

178 *Castrum de necessitate non est ciuitati subiectum.*

180 *Castrũ ciuitati nõ subiectũ, quam iurisdictionẽ habeat.*

181 *Municipales magistratus nõ sunt magistratus uillarũ.*

182 *Castro præsidens ut dominus, habet imperium.*

182 *Præsidens uniuersitati non facienti prouinciam, ciuitatem, aut castrum, non habet iurisdictionem.*

Tex. l. fi. C. de iurisd. om. iud. declaratur, et ornatur. ibi.

185 *Doctor legens an habeat Imperium in Scholares.*

187 *Imperium merum in quot gradus diuidatur.*

188 *Gradus quid sit.*

189 *Princeps an teneatur legem facere cum consilio suorũ Consiliariorum.*

191 *Princeps quædam sibi reseruauit in signum supremæ potestatis, & similiter Deus.*

192 *Legem condere an sit de mero imperio, & de quo gradu. & nu. seq.*

193 *Imperium merum, & mixtum, ac simplex iurisdictio considerari possunt in principe.*

194 *Statuta condendi potestas an sit iurisdictionis, uel imperij. & nu. seq.*

Statuta condere an & quando possint omnes populi. ibid. cum seq.

196 *Tex. l. qua religiosis. de relig. & sumpt. fun. ornatur.*

197 *Senatus Romanus an et quomodo haberet potestatẽ legis condendæ. Et quid hodiernis temporibus, ibid.*

201 *Senatus Romanus hodie non est amplius.*

202 *Præfecti pratorij potestas in lege condenda qualis & quanta esset. & nu. 275. cum seq.*

Tex. l. formam. C. de offi. præfec. prato, declaratur, & ornatur. ibid. & nu. 277.

205 *Damnare in metallũ, uel ad perpetuos carceres, de quo gradu imperij sit.*

206 *Membri amissio non est pœna capitalis, & de effectu inde resultante. & nu. seq.*

207 *Potestas abscindendi membrum, & priuandi uita, an et quomodo à pari procedant. & nu. seq.*

209 *Mulier pregnans capitaliter damnata, reseruatur puniendæ post editionem partus.*

Pœna capitis an sit maior, quàm pœna abscissionis membri. ibid. cum seq.

210 *Tex. l. qui manus. de test. declaratur. & in præcedentibus num.*

211 *Pœnæ maioritas arguit maius delictum.*

212 *Pœna abscissionis membri an dicatur capitalis.*

213 *Abscissionis membri appellatione, intelligitur de principali, idest manu.*

214 *Membrum quod dicatur, & quid ueniat appellatione membri.*

215 *Digitus an ueniat appellatione membri.*

Auricula an ueniat appellatione membri. ibid.

217 *Barbæ incisio an sit computãdas inter pœnas magnas.*

218 *Incarceratio de qua specie imperij, et iurisdictionis sit. & nu. seq.*

219 *Pœna perpetui carceris, de quo gradu iurisdictionis sit.*

220 *Damnatus ad perpetuos carceres æquiparatur damnato in metallum.*

Et an sit pœna capitalis, & amittat sic damnatus factionem testamenti ibidem. cum sequent.

221 *Damnatus ad perpetuos carceres an possit testari. & num. sequent.*

223 *Fustigationis pœna in personis nobilibus ratione ignominiæ æquiparatur pœnæ capitali.*

225 *Deportatio successit loco interdictionis aquæ & ignis; & loco deportationis postmodum successit exilium.*

226 *Deportationis pœna an sit minor pœna mortis.*

Exiliũ hodie successit loco interdictionis aquæ et ignis, & loco deportationis. ibidem.

227 *Deportare quare nõ possit præsides, qui ius gladij habebant.*

228 *Homicida, quod fecit expectat.*

229 *Furcarum pœna summum est supplicium, & ignominiosum, plebeis inferẽdum, & propterea est grauior pœna, quàm decapitationis.*

230 *Suspendendo ad furcas, fit gratia quando decapitatur.*

231 *Relegatio de quo gradu Imperij sit, & an sit capitalis, an auferat libertatem, uel bona, infamiaq; afficiat; & plura de relegatis. & nu. sequent.*

235 *Relegatio, & confinatio an fieri possint extra territorium confinantis. & nu. seq.*

239 *Banniti nostri temporis an æquiparentur relegatis.*

240 *Relegatus seu confinatus ad tempus lapso illo tempore potest domum redire absque alia licẽtia superioris.*

242 *Torturæ pœna cuius gradus iurisdictionis, et ĩperij sit.*

244 *Tortura leuis non potest propriè appellari tortura, & est de minimo imperio.*

245 *Tortura quando infertur ad eruendam ueritatẽ, potest esse simplicis iurisdictionis. & nu. sequent.*

247 *Tex. l. defensores. el 2. C. de defenso. ciuit. declaratur. & nu. seq.*

248 *Tex. §. quia uerò in authen. ut nulli iudi. torturam grauissimum suppliciũ appellãs, quomodo intelligatur.*

249 *Torturam sine moderamine inferens, punitur.*

Tortura in quibus causis simplicis iurisdictionis possit inferri. ibid. & seq.

251 *Coërctio corporis de quo gradu imperij sit.*

253 *Priuatis quæ competunt, non possunt constitui sub aliquo gradu iurisdictionis, sed sunt simplicis, & legitimæ permissionis.*

255 *Coërctio modica corporis quãdo imponitur in cã simplicis iurisdictionis, de quo gradu imperij sit, et nu. seq.*

257 *Tex. l. fi. de officio eius declaratur.*

258 *Multa leuis de quo gradu imperij sit.*

259 *Coërctio modica uerbalis, non est de mero imperio.*

260 *Inferni pœnæ dispares sunt.*

Paradisi gloriæ gradus, et habitationes plures sũt. ibi.

261 *Imperium merum an & quomodo possit delegari.*

262 *Imperium mixtum quare sic dicatur.*

263 *Commixtio quid sit.*

Mixtum quid sit, ubi suprà.

264 *Instantiam an sufficiat dare ad tollendam cõsequentiã.*

265 *Imperium an sit indelegabile, & quo hoc intelligatur.*

Imperium

266 *Imperium mixtum quid sit. & nu. sequentibus.*
268 *Imperium mixtum quibus competat, & quot sint gradus. & nu. sequen.*
272 *Princeps concedens alicui merum et mixtum imperium cum omnimoda iurisdictione, non intelligitur concessisse regalia, nisi ex uerbis concessionis aliud appareat. et nu. sequentibus.*
273 *Reseruata principi in signum praeminentiae non transferuntur sine speciali expressione & licentia.*
Tex. in c. quod translationem. de offi. ordin. declaratur. ibidem.
274 *Vices imperiales concedens, intelligitur concede regalia. & ibi ponuntur limitationes.*
275 *Praefectus praetorio non est ponendus in eodem gradu cum principe.*
276 *Praefectus praetorio non potest legem generalem in toto orbe facere. & nu. sequentibus.*
279 *Reseruata principi plura sunt. & nu. sequentibus.*
Statutum disponens quòd minor decē & octo, uel uiginti annis habeatur pro maiori uiginti quinque, non ualet, nisi esset statutum populi non recognoscentis superiorem, aut ab ipso superiore confirmatum. ibidem.
280 *Veniam aetatis concedere quis possit? & plenè de hac materia. & nu. sequen.*
Aetatis uenia, suprà in uerbo uenia.
281 *Aetatis ueniam concedere minus est, quàm constituere quem in aetate legitima.*
282 *Arrogatio, & adoptio. plenè de materia. et nu. sequ.*
Adoptio & arrogatio, suprà in uerbo arrogatio.
285 *Emancipatio infantis de quo gradu iurisdictionis sit, an competat iure magistratus, et quibus. & nu. sequentibus, & 293. cum sequentibus.*
286 *Legitimandi potestas hodie pluribus competit, & faciliter conceditur.*
287 *Legitimatio infantis an requirat consensum ipsius infantis legitimati, & an ueniat in generali concessione.*
288 *Supplicatio aliter porrigitur & expeditur per principem, & aliter per praefectum pretorio.*
290 *Imperij mixti causa requirens plenam cognitionē cur sit indelegabilis.*
291 *Missio in possessionem etsi non possit delegari, cognitio tamen & pronunciatio de mittendo fit.*
292 *Missio in possessionem ex primo decreto, in quo gradu imperij sit constituenda.*
Manumissio an & quando competat iure magistratus, & sit delegabilis, uel non. ibidem.
293 *Emancipatio, et adoptatio an exigāt causa cognitionē, & competant iure magistratus, delegabilesq; sint, & coram notario fieri possint. & nu. sequentibus.*
296 *Appellationis & nullitatis causa an dicantur de mixto imperio, uel ne. & nu. sequentibus.*
298 *Nullicitatis causa an dicatur mixti imperij, uel simplicis iurisdictionis. & nu. sequenti.*
300 *Iurisdictio simplex quid sit, & quomodo diffiniatur.*
301 *Diffinitio nō est bona, quando diffinitur idem per idem.*
302 *Testis ratio debet esse diuersa à dicto.*
303 *Iurisdictionis simplicis causa non semper exercētur ad priuatam utilitatem, uerùm saepe ad publicam.*
304 *Iurisdictionis simplicis quot gradus sint.*
305 *Status causa maximi praeiudicij sunt. et per maiores iudices cognoscenda, & an delegari possint; & quomodo intelligatur. & nu. sequentibus.*
Tex. l. 2. C. de peda. iudi. declaratur. ibidem. et nu. 317. cum sequen.
308 *Iurisdictionis simplicis diceretur causa, licèt peteretur ciuitas aut castrum, & in cōsequentiam ueniret merum & mixtum Imperium.*
309 *Infamiae causa sub quo gradu iurisdictiōis collocari debeat.*
310 *Princeps solus cognoscit de quibusdam causis.*
311 *Causae in quibus defectu pecuniarum ad cruciatū corporis deueniri potest, de quo gradu iurisdictionis sint, & an delegabiles.*
312 *Translatio poenae pecuniariae fit solùm, ubi agitur de delicto, secus si de contractu.*
313 *Corporis coërctio an trāseat in delegatū in cōsequētiam, & an principaliter possit delegari. & nu. sequ.*
316 *Causa ascendens ad summā trecentum aureorū est delegabilis, et quid de causis transcendentibus dictā summā, et minoribus praedicta summa, et quibus cōpetant; & an & quomodo sint delegabiles. et nu. seq.*
320 *Minima causa, seu de minima iurisdictione, quae dicantur. & nu. sequen.*
321 *Causa centum aureorum an dicatur minima, et summariè expedienda. & nu. sequ.*
323 *Iurisdictio an diuidatur in contentiosam & uoluntariam. & nu. sequen.*
324 *Iudex est cum necessitate iuris dicendi, ideo punitur, nisi id faciat.*
325 *Iurisdictio delegata an sit species distincta ab ordinaria. & nu. sequenti.*

Lex Imperium.

OPPORTVNO tempore Magnifici dilectissimiq; Auditores, de imperio & iurisdictione altae & mirabiles se uobis offerunt difficultates, quibus ignoratis quis est, qui iustitiae, & Reipubl. optimus possit esse minister? Summa igitur ope & alacri studio labores nostros suscipite, benigneq; ac diligenter (ut soletis) me audiatis, & nos maximum decus in omne aeuum sequetur.

Ad rem igitur ipsam descendendo: imperiū inquit Iurisconsul. aut merum, aut mixtum est &c. verba sunt legis nostrę, quę (vt ex inscriptione apparet) creatura fuit Excellentissimi Vlpiani, de quo plura dixi in princ. l. vnicę. ff. si quis ius dicē. nō obtēp.

1 Hęc lex nostra † habet se ad alias, vt mare ad flumina: huc enim confluunt omnes aliae de hac materia loquentes; hincq; per scribentes reuoluuntur. Quapropter imperium in alias habere, meritò dici pōt: & qui hanc ignorauerit, se nihil scire ingenuè profiteatur. Vnde licèt primae leges titulorū tāquā

2 † primae filię ad nuptias veniētes, ampliori dote per scriben. soleant decorari, ut post Cyn. & Alber. inquit Ias. in l. Cunctos populos, in ij. lectura. C. de summa trinit. haec nostra lex plenioré dotē, quàm omnes aliae istius tituli cōsecuta fuit. propterea non errarūt Bar. & scriben. hāc l. subtilē, difficilem, clauē, & fundamētum totius materiae prędicātes. Possumusq; dicere cū Dante Florētino: Questa è colei à cui tutti honor li fanno. Quāta igitur diligentia, legenda & enucleanda per me sit, & quanto studio per vos versanda ac relegēda, superfluū est dicere;

Capiant hic iuuenes (inquit Fulgos.) quod pote runt, nec propterea diffidant, quia omnia io tempore suo: impossibile est enim quempiam prćcognoscere, quod addiscere debet † Arist. in primo Meta phi. ad finē. Ego autē vos omnes bono animo esse volo & hortor: curabo enim ita clarè, breuiterque cuncta deducere ac enucleare, vt vobis vigilātibus studiosq; insistēbus, plana omnia & aperta ausim polliceri † Nec sequar consilium Maxilli Rhetoris, qui, vt refert Seneca in procemio Declamationum, dicebat, oportere per Spinosum locum ambulantem, suspensos pedes tenere. Sed pedem figā, spinas omnes conculcabo, vt post me pedibus albis ac nu dis per hūc locū sine lęsione vos ambulare possitis.

Pro declaratione & intelligētia. ̅j. dicendorum, præmittendum est, quòd Imperium † accipitur in genere, & in specie, seu loco generis, & loco speciei: prout adoptio. l. j. & ij. ̅ff. de adoptio. Idem de iurisdictione largo modo capiendo imperium, & iurisdictionem: strictè verò vtrunque est loco speciei: & differunt tanquàm species oppositę, vt in hac l. nostra, traduntque Alex. Rimin. Deci. Aquens. & alij Mod. hic in princ. & Curt. ̅j. in 3. q. Bart. Nec obst. q̄ prędicta nō uideantur posse considerari, vt species oppositę, quū imperiū generalius sit quàm iurisdictio, quæ solùm competit iudicibus de publi co electis, ut per glo. cuio ibi no. per Bar. & alios in l. j. ̅j. eodem: imperium autem pluribus alijs perso nis etiam priuatis, quemadmodum patri in filium, & domino in seruum. l. ij. C. de liber. & eorum liber. l. serui & filij, iosrà de furt. ergo imperium po tius dici deberet genus, quàm iurisdictio: quia respond. potest, hoc procedere, accipiendo prout hic respectu iurisdictionis: tunc enim idem significāt, vt hic per Deci. col. quinta, & Curt. prima.

Vos autem clarius & subtilius dicatis; † imperium dupliciter capi in proposito nostro, generalissimè, & idem importat quòd iurisdictio in gene re, de qua per glo. & Doct. in l. prima suprà eo. & probatur in l. & si prætor. ̅ff. tit. ij. & ̅j. de iudi. in l. cum prętor. in. §. j. ibi, propter vim imperij. ut hic per Alex. Rimin. & Curt. Accipiendo autem generaliter prout à iurisdictione, differt tanquam species opposita, vt in princ. l. nostrę, iunctis not. per Bar. & Doct. in summario. Istud imperium hoc mo do sumptum pōt esse genus, & etiā species diuersis respectibus, & sic capitur generaliter, & specialiter: generaliter quidē respectu meri & mixti imperij, quę sunt species immediatæ ipsius imperij generaliter sumpti, & sub illo, vt eius species cōnoscūtur, ut hac l. nostra. specialiter uerò respectu illius primi generis, quod latius patet, & sub se continet genus ipsum inferius. Et istud imperium generaliter sumptum subdiuiditur in merum & mixtum, ut hic, quę quidem species meri & mixti postmodum sub diuiduntur in gradus, vt infrà. per Bar.

Accipitur ergo imperium pro dominio in d. l. ij. & l. serui & filij, pręalleg. & pro iurisdictione, vt hic, & in l. prima. suprà tit. secundo. & in l. quarta suprà de offi. pręsid. Item pro iussu, iuxta illud Virgil. Imperio lęu parent. † Estque imperium duplex, primum supremum & absolutum, cum plenitudine potestatis, quod soli principi nunc cōpetit post translationem factam à Pop. Romano. iuxta l. primam suprà de coost. princi. & de hoc nō tractat iurisconsul. in hac lege. Secundum est imperium limitatum, iurisdictioni cohærens, magistratibus communicatum, ut diximus in l. ij. per illum tex. suprà eo. & de isto loquitur lex nostra, ut hic per Bar. col. 7. Rimin. 4. Aquens. 5. & Deci. 8.

Secundò sciendum est, † qui dicatur merum, & quid mixtum imperium. merum significat purum l. quinta, in prio. iosra de verb obli. mixtū, quod habet cōpositionē et mixturā alterius simplicis, vt hic, & ī iuribus. ̅j. alleg. & declarāt Rimin. & Mod. hic.

Quare autem imperium appelletur vnum merum, & aliud mixtum, uidebimus infrà cum Bar.

His paucis sic præmissis, † tres articulos subtilissimos & de apicibus Iuris explanare & enucleare decreui. Primus, an Iurisconsul. hic procedat diffiniendo, uel exemplificando, hoc est tradendo diffinitiones meri, mixti imperij, ac simplicis iurisdictionis, vel ponendo exempla de quolibet gradu prædictorum. Secundus, quę sit vera intelligentia istius tex. in uersic. Cui etiam iurisdictio inest. Tertius, similiter qui sit verus intellec. uersic. fina. l. nostrę, ibi, iurisdictio est res. In quibus, cunctis uiribus neruisque contendam declarare totum tex. l. nostræ, qua intelligentia habita, facilius intelligetis reliqua: nam prædictis tribus articulis pendent (vt aiunt) leges, & Prophetę.

Ad primum, † receptior scriben. sentētia est hic, de prædictis non poni diffinitiones, sed exempla, quasi uoluerit Vlp. dicere, materiam hanc per exēpla declarādo, habere gladij potestatem ad animad uertēdum in facinorosos homines, est de mero Im perio, mittere in possessionem de mixto, posse dari iudicem, de simplici iurisdictione. Diffinitiones enim non essent bonæ, quum non sint generales, nec conuertibiles cum diffinitis, secundum scribentes, vt statim videbimus, ideo non est dicendum, Vlpianum posuisse diffinitiones mancas & reprobas: propterea communiter tenetur, quòd de prædictis posuerit tantū exēpla, vt hic per glo. Bar. Bal. Alex. Rimin. Seuer. Ias. Deci. Aquens. Mod. Portugal. & alios in primis col. Quæ opinio verior apparebit ex infrà dicendis, præsertim dū respondebimus ad argumenta, quę pro Angelo. & contraria opin. fiunt.

Ang. ergo post antiquos, vt hic referunt Alex. Se uer. Ias. & alij in primis col. in omnibus contrariā opinio. tenuit, & fuit peregrina & colorata opin. secūdum Seuer. & Ias. quam etiā sequuntur Curt. hic in tribus primis col. & Mod. Mediol. lib. ij. Para dox. cap. 7. quæ opin. probatur primò, quia hic ponuntur necessariò requisita ad bonas diffinitiones, genus & differentię, & cum diffinitis sunt conuertibiles, ergo bonæ: vulg. §. dolū. l. primæ, de dolo. & l. j. de testa. dixi latè in l. omnis diffinitio, de reg. iu.

Et quòd hoc sit uerū, discutiendo separatim singula, patet primò in mero imperio, ex uerbo potestatē, quod generale est. l. prātis verbo. ̅j. de verbo. signi. tradūt Can. in rub. de offi. & potes. deleg. differēnę videtur poni ibi, gladij, et ibi, ad aīaduertēdū ad differentiam iuris & potestatis, quæ sunt in mix to

to imperio, & simplici iurisdictione. Et (ut dixi) cõuertitur, quia habere gladij potestatem, est imperiũ l. illicitas. §. qui uniuersas. ff. de officio presid. secundò probatur ex modo & forma dicendi, dũ inquit, merum imperium est. ex quo colligitur mentem Vlp. fuisse, diffinire; quia tali verbo solet vti in alijs locis, ubi diffiniendo procedit, ut patet inst. de act. 11 in principio, & de obli. cum simil. †& verbum gladij ponitur non pro gladio materiali & ferreo ac incisiuo, de quo in l. aut damnũ. in §. j. ff. de pœnis, ibi gladio, non securi, fustibus, uel laqueo. sed pro gladio ciuili seu delictorum punitiuo, & pro quauis pœna. d. §. qui uniuersas. l. nemo potest gladij. de reg. iu. cum alijs hic per doct. alleg.

Tertiò quia absonum esset in tract. isto, iurisconsultum nusquam posuisse diffinitionẽ imperij, contra tex. in d. l. j. de dolo. & in l. j. si cer. pe. & præceptum Ciceronis in primo Officiorũ. maximè, quũ in initio istius tractatus in l. j. ff. eo. à diffinitione iurisdictionis incœperit, ut hic per Cur.

Et tenendo hanc opi. non obstant adducta in oppos. nã ad primum motiuum Ias. de genere & differentia, & de conuersione, patet responsio ex prędictis: quia uerba hic posita uirtualiter hoc important, quum sint genus & differentiæ, & detur conuersio, vt dixi. Ad secundum & tertium quæ fuerunt Fulg. respon. hic Rimin. col. 4. in glo. j. Ad ultimum motiuum, propter quod Rimi. & Ias. recesse runt ab intellec. Ang. respon. potest secundum declarationem Curtij. hic in 3. col. quòd diffinitionẽ iurisdictionis posuerit iurisconsul. in l. j. ff. eo. ideo satis erat. Sed à ueritate alienum est. quia Iurisconsul. ibi non loquitur de iurisdictione, sed de officio iudicis, quod importat exercitiũ ipsius iurisdictionis; ut ibi vidimus. nec ponit diffinitiones & exempla, vt dictum est. ff. melius & subtilius respon. quòd secundum verum intell. hęc lex non loquitur de simplici iurisdictione, sed solùm de imperio: ideo non est absurdum, quòd hic nõ tetigerit diffinitionẽ iurisdictionis, imo absurdum si dixisset. Nec refragatur quòd dicat habere gladij potestatem, quæ forma dicendi potius cõuenit exemplo, quàm diffinitioni, quæ datur potius per verba iuris, quàm per verba facti, ut inst. de act. & obl. cũ simil. ponderando verbum est. quia respondetur, non prohiberi ibi quin possit dari per talia verba, modò obseruentur alia 12 requisita. †Satis est igitur quòd necessario ad diffinitionem requisita interueniant, quum uis non sit in verbis, sed in sensu. c. intelligentia, de uerbo. signi. qui sensus multis modis exprimi põt. l. 2. C. cõmunia de leg. l. 3. C. de lib. præte. Nec obst. quòd hic uerbũ gladij non ponatur simpliciter, sed iungitur cum verbi animaduertendum, quo casu secũdum quosdam pro gladio materiali ponitur. l. aut damnum. §. j. cum. ff. allegatis: opinio ergo Ang. falsa est, quia secundum opinionem suam oporteret tenere, quòd pro ciuili & delictorum punitiuo stet, quum merũ imperium latius pateat, quã in animaduertendo in delinquentem gladio ferreo. d. §. qui uniuersas. & d. l. nemo põt gladij. Respon. potest ad hoc, quòd in d. §. j. cõstat clarè ex uerbis legis, gladium poni pro materiali & ferreo. nec aliter potest intelligi propter subiectam materiã. Sed hic quum gladius capi possit (vt dixi) pro quacunq; pœna ac punitione, adiunctum illud animaduertendum, non debet facere, ut tex. intelligatur de gladio materiali, sed pro quacunq; punitione & pœna. Ex quo etiã patet nõ obstare motiuũ Iaso. de leui mulcta, quia uenit sub animaduersione. l. unica in principio. ff. si quis ius dicen. non obtemp. vt sensit ipse Ias.

Nec prędictæ opin. Ange. obstare uidetur tex. in d. §. qui uniuersas. ibi, ius gladij habetur, & in metallum damnare possũt, ponderando copulã quę solet poni inter diuersa, iuxta glo. rub. ff. de iur. & fac. ignor. ad idẽ est lex solent. in prin. ff. de offi. procons. & lega. & d. l. nemo potest gladii. quia respon. potest, non esse inconueniẽs, copulã ibi poni, vt inter genus & speciem, prout in rub. C. de serui. & aqua. vbi per glo. & doct. & potestas illa dãnandi in metallũ est species contenta sub potestate gladii in genere. Ad duo iura ult. loco alleg. potest respond. fuisse ibi expressum de correctione aliqua ad tollendũ omnẽ dubitationẽ: & sic delegari neqneãt causæ imperij. nec alterius coërctionis, quæ nõ adimit vitã, de quibus maius dubiũ erat, an delegari pos-13 sent. Nec obst. †quòd verba potius intelligẽda sint naturaliter, quàm ciuiliter. l. fin. C. de his qui uen. æta. impetra. l. ex ea parte. §. 2. cum gl. de uerb. obl. c. susceptum. de rescri. in sexto. & per consequens potius de gladio materiali, quã de punitiuo & ciuili, quia respon. quòd ratione subiectæ materiæ uerbo potius ciuiliter accipiũtur. l. Deo nobis, in principio. C. de episco. & cler. Iaso. in d. l. ex ea parte. §. j. Quum ergo gladius (vt dixi) tàm ciuiliter quã naturaliter accipiatur, nihilq; repugnet quin ita hic capi possit, mirum non est, si ita accipitur, ut natura diffinitionis exigit: maximè, quum iste significatus potentior sit, & plura comprehendens, & verba accipienda sint in potentiori significatu: iuribus uulgarib.

Postremò non obstat ponderatio quorundã de isto tex. in verbo quod & potestas appellatur, quæ verba innuunt, non esse propriè diffinitionẽ, quia respon. quòd Vlp. primò ponit diffinitionẽ, meri imperij, postea subijcit, quòd tale imperiũ ibi diffinitũ, alio nomine potestas nuncupatur.

Est hanc conclus. & opin. Ang. vidi sępe publicè sustineri per repetentes hanc legem.

Non est tamen à receptiori sententia discedendum, †quòd hic non ponatur diffinitio meri impe-14 rij, sed exemplum potissimum, & magis frequẽs in materia meri imperij. primò, quia diffinitio nõ esset bona, quia non conuertibilis. contra. d. §. dolo. nam condere legem competit Senatui Romano, ac Præfecto prætorio. l. non ambigitur. ff. de ll. & l. formam. C. de of. præfe. præto. & exercetur officio iudicis nobili ad publicã vtilitatem: ergo est meri imperij, iuxta notata per Bar. in l. j. ff. eo. & tamen non continet semper animaduersionem in facinorosos homines, quum legis virtus multiplex sit, ut. l. legis uirtus. ff. de ll.

Secundò merum Imperium non tantũ consistit in puniẽdo facinorosos homines, verũ & in animaduersione. c. mulier. 15. q. j. quãdo mulier facit se cognosci

ab animali irrationabili, plectitur pœna mortis vnà cum animali. Quum ergo merũ Imperium cõsistat etiam in puniendis animalibus irrationabilibus, & hic de hominibus tantùm sic sermo, apparet diffinitionem non esse generalem.

Tertiò pondero hunc tex. sic; nam si illa verba habere gladij potestatem, accipiantur pro gladio ciuili & punitiuo secundum opin. Ang. & sequacium, sensus esset, quòd merum Imperium est habere potestatem puniendi ad animaduertendũ in facinorosos homines, idest puniendũ; quod quantùm esset ineptum, nemo est qui non videat & superfluerent illa verba ad animaduertendum. melius est ergo dicere, ꝙ terminus gladij stet pro materiali gladio, & erit optimus sensus, ꝙ merum Imperium sit habere potestatem gladij materialis ad puniendum facinorosos homines, ac delicta.

Quamuis adhuc disputando pro defensione opin. Ang. posset dici, argumentisq; prædictis responderi: ꝙ in duobus primis sunt casus speciales, qui non habentur in cõsideratione. l. nam ad ea. ff. de ll. cum vulgar. & propter quos diffinitio nõ prosternitur, nec redditur imperfecta, licèt sub ea non comprehendantur, vt dixi in d. l. omnis diffinitio. Ad vltimum motiuum respond. quòd nulla est incõgruitas sic intelligendo verba prædicta, merum imperium est habere gladij potestatem &c. idest, potestatem punitiuam ad castigandũ facinorosos.

Dicebat etiam hîc Bal. in j. col. negari non posse, quin hic ponatur maior pars diffinitionis, quod à veritate alienũ; est vt patet ex distinctione graduũ imperij. ff. per Bar. facta. vbi ponit hanc partem de potestate gladij in secundo gradu maioris imperij, non in primo Imperij maximi. & cõsequenter maior pars est circa ea, quæ sunt primi gradus; & sic maximi imperij.

15 Tenebãt similiter Ang. hîc † & sequaces, & Mod. Taur. col. 7. & Mod. Mediol. in secundo Paradox. c. 8. poni hic per Iurisconsul. diffinitionem mixti imperij illud esse, quod iurisdictioni cohæret.

Contra quam opin. primò facit, quia hîc nullũ esset genus sub se species continens, ergo diffinitio mala.

Secundò, mixtum Imperium quum sit in alijs, quàm in dando bonorum possessionem. l. j. suprà eo. ergo diffinitio non esset generalis: contra iura vulg. vt hîc per Rimin.

Tertiò, quia vt in articulo præcedenti dixi, Vlp. hic incæpit declarando primò per exemplum, quid sit merum Imperium, non est dicendum, quòd inde statim volens declarare quid sit mixtũ, procedat diuerso modo, videlicet diffiniendo, cõtra regulã. l. iam hoc iure. de vulg. & pupil. & quia ex præcedentibus declarantur sequentia. l. si seruus plurium. de leg. j. secundũ Rimin. ff. in 4. col. eò maximè, ꝙ tex. videtur simili modo procedere dum primò dixit, merum Imperium est, postea mixtum est &c.

Sed defendendo opin. Ang. in via disputationis ad primum argumẽtum respond. quòd hic tex. dũ dicit mixtum Imperium est, intelligitur scilicèt imperium cui iurisdictio inest. & sic subauditum Imperium est loco generis, vt in superioribus dixi.

Ad secundum potest respond. quòd cum diffinitio ne posuit inde exemplum, vt per Mod. Taur. & si dicas, quare non posuit similiter exemplum de primo? respond. quòd res non indegebat exẽplo, quia satis clara erat. Ad tertium respond. retorquendo in oppos. argumentum, secundum opin. Ang. de qua suprà, quòd immo in princ. Iurisconsultus processit etiam diffiniendo merum Imperium, similiter hîc mixtum; & esset absurdum, quòd in princ. processisset diffiniendo, postea incontinenti loquens de mixto, procederet exemplificando: à crebriori tamen & communi sententia in iudicando & consulendo non esset recedendum.

In fine legis nostræ, Iurisconsultus (vt. ff. latius declarabimus) ponit etiam vnum exemplum de
16 simplici iurisdictione. † Retenta communi, quòd Iurisconsul. processerit in hac. l. exemplificando, quæritur propter quid Iurisconsul. potius posuerit hic ista tria exempla, quàm alia? Quidam responderũt, quia sunt exempla potissima in qualibet specie, vt hic per Mod. Portugal. & Curt. col. 2. & 3. nel melius secundum Aquens. quòd ista sint iuris positiui, & Vlp. de istis potius quàm de alijs mentionem fecit, quia sic sibi placuit.

17 Absoluto primo pollicito, † uenio ad secũdum subtile & speculatiuum: uidebatur quòd hic tex. in secunda parte non posset procedere, dum dicit mixtum Imperium esse, cui etiam iurisdictio inest, quod in danda bonorum possessione consistit, arguendo à sufficienti partium enumeratione. aut enim vis intelligere de iurisdictione in genere, aut de iurisdictione in specie. si in genere, quòd insit tanquàm genus speciei, iuxta tex. l. si quid earum §. inter emptum. cum glo. de lega. 3. quia ad positionem speciei sequitur positio generis, & posita specie ponitur genus; vt per Alex. & alios in. l. iurisgentium in. §. Sed si fraudandi. colum. j. in fin. de pact. posito enim homine sequitur positio generis, quòd animal sit: hoc stare non potest, quum Iurisconsul. hic voluerit differentiam facere inter merũ & mixtum imperium, cui inest iurisdictio. Si intelligeremus in genere, pariter iurisdictio tanquàm genus inesset mero imperio, quod est contra mentem & intentionem iurisconsul. hic volentis facere differentiam inter merum & mixtum respectu adhærentiæ iurisdictionis. Absonum igitur est, & impossibile intelligere verba prædicta istius. l. de iurisdictione in genere. Si autem volueris intelligere de iurisdictione in specie, nõ videtur etiam posse id fieri, aut stare, quia vna species non inest alteri: sed bene inest generi. l. semper in generalibus. de regu. iur. vt hic per Alex. & Deci, col. j. Hinc est, vt proximè dicebam, quòd positionem speciei sequitur positio generis; quũ species semper insit generi: sed vna species non inest alteri, vt dixi, manifesteq; patet: quia in homine nõ inest equus, nec in equo musca, & sic de singulis: ergo vna species non inest alteri. Quo stante, impossibile videtur intelligere uerba illa, cui iurisdictio inest, de iurisdictione in specie. Si nec in genere, nec in specie potest intelligi, quum non sit dare aliam intelligentiã, quomodo stabit, & quomodo intelligetur?

Ob prædictam difficultatem hic tex. legitur per scriben. duobus modis secũdum quosdam, & quæ sit cõmunis intelligentia uix cognosci potest. multi enim intelligunt, ꝙ insit iurisdictio mero imperio tãquàm genus speciei. d. §. inter emptũ. cum præalleg. quia tanquã species non potest inesse, sed bene ut genus: ut hîc per Cyn. & Bart. ad finem pen. col. Alex. Seuer. & Ias. in j. col. & Mod. Portugal. in glo. mixtum. Nec obstat huic intelligentiæ, quòd pariter cõsiderata iurisdictione in genere illa insit mero Imperio, & tamen de mente iurisconf. hîc est, ꝙ iurisdictio prædicta, de qua loquitur hîc, non insit mero imperio, aliàs nõ esset differentia inter merũ & mixtũ respectu adhærentiæ iurisdictionis, prout est secundum Iurisconf. hîc: quia immo est magna differẽtia: mero enim Imperio inest uti pedisequa, & accessoriè; mixto æquè principaliter, declarando ut hîc per Seuer. col. 2. Ias. & alios. & Curt. quarta. in not. quinto. Quæ resolutio non satisfacit Decio hic in j. col. quia si iurisdictio inesset mixto Imperio modo aliquo tãquàm genus, iurisdictio ĩ genere dignior esset Imperio; quũ genus omnes species complectatur. d. l. semper. vnde debuisset dici, illa iurisdictio, non mixtum imperium. Respond. ꝙ illa mixtura fit ex mero Imperio in specie, & iurisdictione in specie, non ex iurisdictione in genere. Ideo appellatur mixtũ imperium à digniori, & sic ab Imperio in specie non à iurisdictione in specie, quæ minus digna est, nec à iurisdictione ĩ genere, quę quãtùm ad illam mixturã nihil operatur nec miscetur, licèt positiuè concurrat de necessitate, quũ ad positionem speciei (ut dixi) sequatur de necessitate positio generis, & qualitas, quæ in proposito non infert, † nec attenditur: Bal. in c. j. ad finẽ de grad. success. in feud. Cur. in tract. feud. char. 32. in 6. q. Hinc etiã est secundũ eundẽ Curt. hîc in quinto no. ꝙ licèt animal tanquàm genus insit homini tanquàm speciei, non facit tamẽ ut homo dicatur mixtus tanquàm, compositus ex diuersis.

18

Melius ergo dicamus, ꝙ secundũ prędictã declarationẽ, ut intelligantur de iurisdictione in genere, nõ posse dici mixta species, nec mixtũ imperiũ. † dicitur. n. mixtũ, quia participat de duobus simplicibus. §. qui ex aliena. Instit. de rerũ diuis. §. quędã actiones. instit. de actio. l. 2. in prin. cũ ibi no. per scriben. de uerb. oblig. & sic dicitur mixtũ imperium, quia partim accedit naturę meri imperij, quũ exerceatur officio iudicis nobili partim accedit naturæ simplicis iurisdictionis, quia principaliter exercetur ad priuatam utilitatem: & sic quum participet de duobus simplicibus dicitur mixtum. quę mixtura nõ posset considerari, si intelligeretur de iurisdictione in genere: ergo prima intelligentia non potest procedere, secundum Aquens. hîc, & etiam tenentes aliam declarationem, de qua statim dicta.

19

Secundò somnium est & diuinatio, quod de adhærentia, pedisequa, & coæqueua dicitur, ergo &c.

Tertiò quia qualitercũque inesset ut pedisequa, seu accessoriè, aut principaliter & coęqueuè inesse diceretur, & tamen de mente Iurisconsul. hic est, quòd mixto insit, in mero non.

20 Secunda lectura est, ꝙ hic tex. intelligatur de iurisdictione in specie, seu de qualitate iurisdictionis in specie, ex quo exercetur ad priuatã utilitatẽ secũdũ qualitatẽ iurisdictionis in specie, & officio iudicis nobili secundũ naturã meri imperij. ex istis duabus speciebus componitur hęc tertia species, & appellatur mixtũ imperiũ sumpto nomine potius ab imperio, quàm à iurisdictione, tãquàm à digniori, ut. ĩ. dicetur. ita tenẽt Iaco. de Aren. & Bar. ĩ. in prima quęstione mixti imperij. Bal. in prima lect. col. j. Ang. Fulgos. Rimin. Lanc. Deci. Seuer. Aquens. & Deci. omnes in prima charta. Curt. col. 3. in quinto no. & in tertia quæstione Bar. Mod. Taur. col. 7. & sequen. & dicit Bal. hũc esse uerũ intellec. l. nostræ, qui cõmunis est secũdũ Seuer. quod uerũ esse ĩ. per me dicta, ostendunt. Probatur primò prędicta communis intelligentia, quia mixtũ dicitur, quod participat ex duobus simplicibus, ut ĩ. dixi. Quia igitur de mero imperio in specie, et de iurisdictione ĩ specie participat, mixtũ dicitur Imperiũ. Et qua declaratione colligitur, ꝙ hîc iurisdictio capitur pro iurisdictione in specie, non pro iurisdictione in genere. Secũdò probatur prędicta intelligẽtia ex implicatiua etiã, in tex. nostro posita. dum enim dicit, cui etiã iurisdictio inest; implicat ꝙ non solùm merum Imperiũ insit (glo. & doct. declarant) uerũ etiã iurisdictio. De Imperio in specie intelligitur, quũ nõ sit dare merum Imperiũ in genere, sed in specie: est enim species imperij in genere sumpti ut hic per Bar. & dicemus. ĩ. ergo similiter intelligendus est tex. de iurisdictione in specie, prout de imperio in specie intelligitur; ne una eademq; res difformiter determinetur. cõtra. l. cũ qui ædes. ĩ. de usucap. Voluit ergo Iuriscõsultus hic dicere, merum Imperiũ est habere gladij potestatẽ ad puniendũ facinorosos. mixtũ est illud, scilicet Imperiũ, cui etiã iurisdictio inest, idest, non solùm merum Imperiũ, uerũ etiam iurisdictio in specie inest, & cõsequenter participat de utroque simplici: ideo dictũ est mixtum Imperium denominatione facta à digniori.

Nec obstat quod suprà opponebatur de una specie, quæ non potest inesse alteri: quia secundum glo. Bar. Bald. & scriben. præalleg. intelligitur iurisdictio, idest qualitas ipsius iurisdictionis, quũ participet de natura & qualitate meri imperij, ex quo exercetur officio iudicis nobili, & de qualitate ac natura iurisdictionis in specie, quum exerceatur ad priuatam utilitatem, ut simplex iurisdictio. † Nec inconuenit in una specie aliquid esse de natura alterius; patet in homine, in quo aliquid est de natura Angeli, quia intelligit; itẽ aliquid de natura brutorum, quia sentit. Imperium ergo in quo sunt istę qualitates iurisdictionis simplicis, & meri imperij, mixtum Imperium appellatur. & prædicta expositio, iurisdictio, idest qualitas iurisdictionis, est necessaria, quia de specie iurisdictionis intelligi nõ potest, quum una species (ut dictum est) alteri nõ insit: nec etiam de genere intelligi potest, ut probatum est suprà: intelligetur ergo iurisdictio, idest qualitas iurisdictionis. facit tex. in l. quæstium, in uerbo operas, cum glo. æstimationem ipsarum operarum exponente de usufructu. Extranea ergo non est expositio, iurisdictio, idest qualitas iurisdictio

21

dictionis. Et hæc dicta ſufficiant pro intelligentia iſtius difficillimi tex. intus & in cute enucleati. Quantùm ad vtilitatem ſecundum Alex. hîc, inter unum intellectum & alium parum intereſt.

Venio modò ad tertium pollicitum, & nodum 22 Gordianum. † Arbitror equidem Vlpianum de induſtria hîc obſcurè & amphibologicè loquutum, prout ſæpe fecerunt gloſſatores, ut poſteros muſſate facerēt, & ne difficultates legales cū idiotis com 23 munes redderētur; † ſecūdū Bal. & Paul. Caſt. in l. iuriſgētiū. in §. Quinimo. col. ſi. ubi Iaſ. 9. j̃. de pac. & Barb. in c. j. col. 26. nu. 96. ut lite non conteſt.

Legitur uerſic. fin. iſtius. l. quatuor modis per doct. primò intelligitur per Angel. ut ponat diffinitionem iuriſdictionis in ſpecie: ſed ut in j. col. dicit Iaſ. ſubaudit multa uerba, quæ hic nō ſunt. Ideo omnes ſcribentes recedunt ab ipſo intellectu Ang. conſiderationē illius paruifacientes. quæ reprobatio clarius procedit, tenendo cōmunem de qua in ſuperioribus, ꝙ hic non ponatur diffinitio meri & mixti imperij, ergo nec iuriſdictionis. Prçtereà diffinitio non eſt generalis, nec euacuaret naturā rei diffinitiuæ, neque poneret ſubſtantiā eiuſdē rei diffinitiuæ, prout debet, ut dixi in d. l. omnis diffinitio. & poneret unū accidēs, poteſtā uidelicet delegādi, ut p Soci. in l. j. col. 7. uerſ. Sed reſpōd. ff. quis & à quo.

Secundò modo legitur per glo. fina. Bar. & com 24 muniter ſcribentes, † ut Vlp. non procedat hîc diffiniendo, ſed exemplificando, prout etiam in ſuperioribus, ponatq; hic in fine unum effectum ſimplicis iuriſdictionis, uidelicet poteſtatem delegandi: ponitur ergo hic deſcriptio iuriſdictionis prout cōcernit perſonam iudicis, ut poſt Guliel. de Cuneo, & Bal. hic in 2. col. ſuæ repetitionis, dicit Alex. col. 6. & Aquenſ. ult. Facit quia deſcriptio ex accidentibus datur ut per Paul. Caſtren. in l. j. ſuprà de. ll. & latius docui in d. l. omnis diffinitio.

Contra iſtum cōmunem intell. altera difficultas obſtat, quia delegare cauſas, nō uidetur eſſe de ſimplici iuriſdictione, ſed de mixto imperio, quū exer- 25 ceatur officio iudicis nobili, † quia nō cōpetit actio ad impetrandū delegationē, nec iudex ad hoc faciēdum tenetur quomodo ergo poteſt eſſe de iuriſdictione in ſpecie, quæ ut in materia ſimplicis iuriſdictionis uidebimus, iure actionis, & officio iudicis mercēnario illi deſeruiēti exercetur? Alex. j̃. in ult. col. poſt. Guliel. & Bal. reſpond. hic deſcribi iuriſdictionē, prout cōcernit perſonā iudicis tātùm; quia delegare poſſe, & iudicē dare, effectus eſt ſimplicis iuriſdictionis: quia quicūq; uiliſsimus magiſtratus poteſt delegare, dūmodo habeat ordinariā iuriſdictionē. l. more. j̃. eo. & ponit idē Alex. s̃. in ultimo no. & ita procedit iſte tex. Hanc ſolu. reprobant Iaſ. j̃. in pen. col. Mod. Portugal. hic col. 4. & ſequen. & Moder. Mediol. lib. 2. Paradox. cap. 8. pluribus rationibus. Illa uidetur fortior, quia ius delegandi cauſas, non eſt ſimplicis iuriſdictionis, ſed mixti imperij, quum expediatur officio iudicis nobili; nec pro impetratione illius prodita reperiatur actio, immo inuitis partibus fit. Et ad hanc rationem de actione non prodita, non reſpond. Alex. ut dicit hîc Iaſ. in penul. col. licèt enim magiſtratus minimus habens ordinariā, poſsit delegare, tñ ex quo ad hoc, ut aliquid dicatur eſſe de iuriſdictione, requiritur, ꝙ expediatur iure actionis, ſi actus iſte talis naturæ non ſit, ut iure actionis expediatur, de iuriſdictione eſſe, non poterit dici. Curt. in l. j. ſuprà eo. & hic in 4. reſpondebat, ꝙ immo delegatio ſit ſemper officio iudicis mercēnario deſeruiēti actioni intentatæ, quando ſit lite mota, & intentando, 26 quando ante litem motam, ut per eum. † niſi quādo delegaretur cauſa imperij in caſibus permiſsis, quia ſortiretur naturam cauſæ, ſuper qua fieret, ſecundum quoſdam modeerniores, ut inquit Cur. hi fuerunt Lanc. Deci. et Aquenſ. j̃. circa finem commenti. quæ conſideratio non placet, nec uidetur poſſe procedere, quia licèt delegatio fieri poſsit tàm ante litē motā, quàm poſt; id tamen fit officio iudicis, non iure actionis; quū nulla ſit ad id prodita regulariter actio, per quā à iudice quis petat dele 27 gationem fieri, nec iudex id facere teneatur, † ſed totum ſit in arbitrio ipſius iudicis poſitū. c. ſi pro debilitate. ibi liberum ſibi ſit. de offi. deleg. l. j. uerſ. Quæ uerò iure magiſtratus. &. l. fin. s̃. tit. 2. Quæ iura hoc ponunt in liberā poteſtatē iudicis; & uoluit hic Deci. ad fi. 2. col. quamuis prędicta iura non alleget. dici ergo non poteſt, ꝙ id expediatur officio iudicis mercennario, ſed potius nobili, & conſequenter mixti imperij, non iuriſdictionis, ut dicebant Iaſ. & prææalleg.

28 Aquenſ. j̃. in ultima col. reſpond. ſubtiliter, † faciendo differentiā inter licentiā, & poteſtatem delegandi, ac delegationem ſeu actū ipſum delegandi. dicens ꝙ licentia dandi iudicis, & poteſtas delegandi, ſimplicis eſt iuriſdictionis, quū quilibet ordinarius poſsit delegare. d. l. more. & de hac intelligi & loqui legem noſtram, quòd ſit ſimplicis iuriſdictionis: ſed ipſum delegare, et actus delegationis prout concernit exercitium & rem in fieri, mixti imperij eſt, ex quo exercetur officio iudicis nobili ad utilitatem priuatam: & de hoc loquitur. tex. in l. j. in fi. s̃. eo. & ſic intelligendo, ceſſat difficultas mota: & hanc conſiderationem ſibi aſcribunt & ſequuntur Mod. Portugal. hic in 5. col.

Quæ reſponſio licèt colorata fuerit, & ſubtilis, non uidetur procedere; quia ſi poteſtas delegandi eſt ſimplicis iuriſdictionis, & ſic habens ſimplicem iuriſdictionē tantùm, delegare poteſt, neceſſariò ſequitur, quòd delegare non ſit mixti imperij, quia per habētem ſimplicem iuriſdictionē tantùm id explicari non poſſet: non ergo ſubſiſtit nec poteſt procedere, ꝙ actus delegandi ſit mixti imperii, & quòd habens ſimplicem iuriſdictionem tantùm 29 ipſum actum facere poſsit. † Secundò cōfirmatur, quia ſicuti actualis miſsio in poſſeſsionem eſt mixti imperij. l. ea quę. § magiſtratibus. ad municip. l. j. ubi dixi, ſuprà eo. ita cognitio & pronunciatio de mittendo, licèt minoris gradus; ut per Bar. in l. iubere. j̃. eo. quicquid dixerit glo. in l. j. ſuper uerbo Poſſunt. Pariformiter ergo, ut delegatio mixti eſt imperij, ita poteſtas & cognitio de delegando erit mixti imperij.

Tertiò, quia ſicuti delegatio quæ fit in cauſis meri & mixti imperij ſortitur naturam illius actus, ut

ipſam

ipsa sit meri vel mixti imperij, prout est causa super 30 qua fit, † vt post Lanc. Deci. voluerunt Aquens. j. in fin. commenti, & Curt. in 4. col. facit tex. not. in l.j. in §. bellissime. vt lega. omni. caue. ita potẽtia delegandi & delegatio ipsa eiusdem qualitatis, iurisdictionis erunt. Faciunt quæ notanter scribit Alex. j. in 4. col. de carcere, cuius speciei iurisdictionis sit. Quartò probatur per tex. in d.l.j. in fi. volentem, ꝙ dare iudicem sit simplicis iurisdictionis secundum communem intellec. scriben. ergo actus delegandi erit de iurisdictione simplici: & ita voluit Alex. in vltimis not. quòd ipsum delegare sit simplicis iurisdictionis, ergo distinctio & differentia Aquens. s. relata non procedit.

31 Tertiò modo legitur hic tex. in fine, † vt voluerit Vlpianus dicere, ꝙ natura causarum, quę sunt simplicis iurisdictionis, sit; vt delegari possint, & propriũ iurisdictionis vt possit delegari, & sic iurisdictio est. i. iurisdictionis propriũ est, vt possit delegari; ipsa verò delegãdi potestas & actus delegationis, non sit simplicis iurisdictionis, sed mixti imperij, per prædicta, vt post Cyn. & Petr. volunt hic Rimin. in vltimo no. Seuer. col. 2. & Mod. Portugal. col. 5. hanc lecturã damnât Alex. hîc col. j. & Mod. Mediol. loco pręalleg. quia verbis Iurisconsulti hîc non conuenit, quũ dicat; ꝙ iurisdictio est licentia dandi iudicis, non quod proprium causarum iurisdictionis simplicis sit delegabilitas, vt pręfati nouũ tex. componendo, dicunt.

Obstat secundò iste tex. in implicatiua etiam, volens implicando, idẽ esse in præcedẽtibus, quod esset falsum: quia de natura meri et mixti imperij est, ꝙ sint indelegabilia. l.j. vbi latè diximus suprà tit. 2. licèt ad hoc replicari posset, implicatiuã illam, sic implicare, ꝙ iurisdictionis est, nõ tantùm expedire causas per se, sed etiam per delegatum; & sic iurisdictio est & consistit non solum in expeditione causarum per se facienda, sed etiam in delegando causas per alterum expediendas.

Tertiò, quia prædicta intelligentia non est vera ad hunc tex. eius verbis refragantibus, ergo &c. l. Labeo, de supellec. lega. l. non aliter, de leg. 3. nec etiam est verisimilis, quia Iurisconsul. s. exemplificãdo (vt vidistis) processit: iccirco non est verisimile ꝙ hîc in fine legis, vbi eodem modo loquendi vtitur, non procedat exemplicando, sed ponendo nouum effectum iurisdictionis, qui clarè per alia iura tradebatur. d.l. more. & l.j. s. tit. 2. cum gl. in l. sequẽti, quæ dicat, ꝙ præcipuum iurisdictionis est, vt delegetur. Ideo reijciendus est prædictus intel- 32 lec. † immo videtur magis delegabile imperium, quàm iurisdictio in specie, quia vt. j. declarat Bart. sex sunt gradus iurisdictionis in specie, & tres vltimi tantùm delegabiles sunt: in mero imperio duo vltimi gradus, pariter in mixto duo alij vltimi, et cõsequẽter quattuor gradus imperij delegabiles sunt: iurisdictionis verò simplicis tres tantùm: ergo Imperiũ videtur magis delegabile, secundũ Curt. hîc col. 5. dicentem cogitandum pro solutione, quam postmodum ponit in vlt. col.

Vel clarius potest respon. quòd glo. in d. l. iubere. procędit secundum opin. glossatorum nostrorum, qui habuerunt pro inconuenienti, ꝙ causæ meri & mixti imperij delegẽtur. Quã opin. Bar. & scriben. ibi falsam esse ostendũt. Iccirco Iuriscõs. in l.j. s. tit. 2. secundũ verum intell. quem ibi posui & demonstraui, in actu delegationis non facit differentiã inter causas imperij & iurisdictionis, sed an causæ sint specialiter cõmissę vel ne: quamuis causæ imperij dicantur prohibitæ delegari regulariter, quia specialiter sunt commissæ.

33 Vltimò legitur iste tex. † vt Vlpianus hîc non tractet de simplici iurisdictione, sed solòm de mero & mixto imperio, ponens vnum exemplum imperij meri, & duo exempla mixti, quod consistit in dando bonorum possessione, & in licentia dandi iudicis seu delegandi, in quibus inest iurisdictio, quum exerceantur ad priuatam vtilitatem: & erit sensus, iurisdictio est etiam in licentia dandi iudicis, sed non est prima scilicet meri imperij, quę exercetur ad publicam vtilitatem; ergo erit secunda, de qua proximè facta fuit mẽtio, ibi, iurisdictio inest. ideo dicitur mixti imperij. Et hunc intellec. posuerunt Mod. Portugal. hîc in quinta col. & Mod. Mediol. loco prææallegato.

Sed cõtra hũc intell. primò obst. series istius tex. vbi Iuriscons. facit tria membra, dum ait: merum Imperium est: inde, mixtũ est: tertiò iurisdictio est. Ex quibus manifestè colligi potest, Iuriscõs. voluisse loqui de ipsis tribus speciebus iurisdictionis in genere sumptæ, & sic etiam de simplici. Secundò, quia si de mixto imperio tantùm tractare voluisset, paucioribus agendo, more ipsius Vlpiani Excellentissimi Iurisconsulti, dixisset, mixtum imperiũ est, cui iurisdictio inest, quod in dando bono. poss. 34 ac iudicẽ cõsistit. † gaudet enim breuitate Iuriscõs. l.j. j. si cert. pet. l. Dominus testamento. j. de cõdi. indeb. & l. ampliorem. §. in refutatoribus. C. de tẽpor. appel. Tertiò, si licentia dandi iudicis est iurisdictio, vt dicit tex. ergo non mixtum imperiũ, nec de mixto imperio, vt dicit l. nostra; tamen si licẽtia hæc dandi iudicis esset mixti imperij, non denominaretur à iurisdictione, & sic à parte minus digna, sed à digniori, & ab ipso mixto imperio. Quartò, quia secundũ opin. prædictorum, facultas delegandi non est iurisdictionis, sed mixti imperij, contra tex. in d.l. more. j. eo. vbi iurisdictionẽ habẽs delegare potest: ergo licentia delegandi, iurisdictionis est, & ab ea dependet.

Et tenendo hunc intellec. qui est magis clarus et planus, quàm alij, secundum quem nulla fit violentia literæ: non obst. quod. s. dicebamus, quòd ex quo expeditur talis actus officio iudicis, nulla actione ad id prodita, mixti imperij sit, non iurisdictionis: quia vt dicebat Aquens. licèt ipsum delegare, & actus delegandi, sint mixti imperij ratione prædicta, quia officio iudicis nobili, non autem iure actionis expediuntur; sed ipsa licentia, delegandiq; potestas, de qua loquitur Iurisconf. & in l.j. in fi. s. eod. iurisdictionis est, quum ab ipsa dependeat; & omnis magistratus iurisdictionem habẽs, id facere possit. nec est inconueniens quòd potestas & licentia delegãdi sit iurisdictionis, & actus delegationis, mixti imperij: diuersa enim ratio, vt dicitur in. l. interposi-

dictionem, & sic de exercitio in potentia. Ideo hęc nostra lex vtitur uerbo potest, † quod potentiā denotat, vt hic per Dec. in quinta col. & diximus suprà, & hic officium iudicis erit ius exercendi ipsam iurisdictionem. ad quod adduco tex. no. in l. j. §. j. ī. de suspec. tuto. ibi, mandata iurisdictione, officiū iuris dicendi in eum transit.

52 †Quartò principaliter vult Bar. ꝙ sumendo officiū iudicis in concreto iuxta prædicta, unū erit officium, idest separatum in persona cuiuslibet iudicis, iuxta d. l. cum apud. & d. c. si grauiosè. cum no. per Bar. in d. l. cum apud, col. 2. Roma. & Fel. in locis prealle. & Dec. in consi. 108.

Quintò & vltimò concludit Bar. ꝙ officiū iudicis consideratū discretim prout exhibetur particulariter in causis singulorū, dicitur latissimū, vt hac lege, & genus generalissimū, ut per eum, quē malè loqui ostendimus in superioribus. & differt à iurisdictione quemadmodum actio ab obligatione, vt ī. dictū fuit. Propterea Ias. hic dicebat hunc vltimū casum Bar. nō differre à tertio præcedēti, cui Dec. in 5. col. respon. ostēdendo ꝙ immo manifestè differt, vt per eum. Sed voluit Ias. dicere, ꝙ nō differt in effectu, quia ibi officiū pro exercitio accipitur, & similiter hic. Et ita euā volunt hic Mod. Taur. Ego dico hoc voluisse ipsum Bar. in sequenti quæst.

Sed videtur ꝙ Dec. in alio malè dicat, quòd cōsiderando officium prout exhibetur in particularibus causis, varietur in speciebus; quia aliquādo erit nobile, aliqñ mercennarium inter aduersarium. quæ variatio non cadit si pro totali administratione consideretur, quia non potest tunc dici genus; vt etiam videtur fuisse mens Bar. nam sub toto cōtinetur pars. l. in toto, de reg. iu.

53 † & omnes species propriè continentur sub genere, vt per Bal. in l. 2. C. de iure aureo. annul. Si ergo officiū generaliter pro tota administratione capiatur, nonne sub tali generalitate omnia quæ officio & administrationi incumbunt, connnentur, & sic omnes species administrationis? certè sic. videtur ergo, ꝙ tā hic quā in tertio casu de quo. ī. officiū pro exercitio iurisdictionis capiatur, ibi cumulatiuè, hic discretiuè intelligendo. Et sic in effectu modica est differentia.

Postremò videtur argui posse & reprehēdi Bar. dū loquitur de officio aduersario, vt hic per Dec. in vj. col. in alia sequenti quęst.

54 Secunda principalis quæstio Bar. est: † nunquid officium iudicis, & actio sint idē, uel qūo differāt? quæstio est not. & vtilis, licèt Bar. fuerit nimis prolixus. Sed vt clarius pateat eius doctrina, ex dictis suis octo cōclusiones colligimus. prima erit, quod officium iudicis prout cohęret & residet in iudicē, est ius faciendi ea, quæ sibi vt iudici facienda incūbunt. l. ius dandi. & §. qui vniuersas. hic allega. per eum. Contra Bar. tenebat hic Aquens. quòd immo sit merum factum in executione iurisdictionis consistens, vt in precedenti questione vidimus.

Respond. ut hic per Dec. & Cur. & prius per Ias. ī. col. 3. versi. Ego puto. Immo Bar. met. ī. in eadē quæstione, ꝙ inquantum officium iudicis appellamus, exercitium intelligimus, non prout est in fieri, & actu, sed prout est in potentia: & sic idem est, quòd ius & potestas faciendi, & probatur per tex. l. nostræ in verbo dare potest, iuncto in principio ibi, ius dicentis officium, & in l. Imperium, in §. ī. eo. & in d. l. j. de suspec. tuto. in §. j. ibi, officium iuris dicendi. facit tex. in rubr. extra de officio & potest. deleg. qui vtitur dictis vocabulis tanquàm synonimis. Officium igitur iudicis potest dupliciter considerari, prout est in fieri seu in actu, & particulariter in causis exhibetur, & sic in exercitio propriè. Item prout est in potentia exercendi, vt accipitur in l. nostra, secundum quod suprà dictum fuit. Et hoc modo accipiendo, iurisdictio est potestas, ut in diffinitione diximus: & officium est ius & potestas, vt, ī. ergo parum differunt. secundū Deciū differentia est in hoc, quia officium est in potentia magis propinqua ad exercitium; & iurisdictio est potestas magis remota, nihil tamen allegat.

55 †Ego legaliter loquendo, dico ꝙ licèt modo prædicta considerando, vtrumq; sit ius: actio tñ oritur ex obligatione, iuribus. ī. alleg. ita officium iudicis, quemadmodum & iurisdictio, est ius, ut dixi; & oritur ex iurisdictione, vt hic per Bar. & Bal. ī. in j. q. & videtur tex. in d. l. j. §. j. ī. de suspec. tuto. ibi, mandata iurisdictione, officium iuris dicendi transit tāquā descendens, videlicet ex iurisdictione ut à matre. & sicut per actionē quis consequitur, quod in obligationē deuenit, ita per officium iudicis deducitur ad effectum, quod in iurisdictione cōtinetur, vt subijcit Bar. habet ergo se iurisdictio ad officiū iudicis, vt mater ad filiam.

Posset etiam aliter opponi contra diffinitionem Bar. ut hic per Mod. Taur. col. 11. in primo motiuo. Sed dicunt contra tex. in l. quis ergo casus, de peculio.

56 Secunda conclusio Bar. est, †ꝙ officium iudicis differt à iurisdictione, sicut actio ab obligatione. declarādo, vt hic per eum. & quamuis Cur. dicat nusquam probari, ꝙ officium iudicis oriatur & descendat à iurisdictione, vt actio ab obligatioue, tñ ultra Bar. hic, hoc dicit etiam Bal. ī. in prima quæst. quia quum causetur à iurisdictione, dici potest ab ea descendere: quod etiam probatur (vt dixi) in l. j. in §. j. de suspec. tutor.

57 Tertia cōclusio Bar. †ꝙ propterea officiū iudicis differt à iurisdictione, tanquā actus à potētia, &c. vt hic p eum. Cur. redarguit Bar. quū potentia loquendi nō deducat locutionē ad actū, sed econtrariò. saluat tñ Bar. ut per eū. Putabā aliàs lecturā Bar. corruptā, sicq; stare debere: aliud est potentia loquēdi, quæ per locutionē deducitur in actū. Sed nunc minimè, quia, vt ex sequentibus apparet, Bar. vult ꝙ vt potentia loquendi deducit ad actum loquelā vel locutionē, idest ius, & facultas est deducēdi, ita officium iudicis, ut cōsistit in potentia deducat iurisdictionē ad actū; idest, ius sit deducendi, vt statim subiungit Bar. allegando l. primā. ī. de offi. consul.

58 †& quum potentia duplex sit, propinqua & remota, vt habens habitū scientiæ est in potentia propinqua ad sciendum: puer uerò qui adhuc nō habet habitum, est in potentia remota ad sciendum: ut scribit Arist. secundo de anima, tex. cōmen. 55. de qua quidem duplici potentia ponunt etiam Legistæ.

ftæ.Pau.& Iaſ. in l.3.§.fin.ꝟ. de eo quod certo loc. Déc.in l.quatenus.in fi.de reg.iu.& dixi in l.unica in 2.dubitatione.C.de ſent.quę pro eo.at potentia de qua hîc loquimur,eſt propinqua.

Quarta cõcluſio Barto. ꝙ impropriè loquimur, quũ dicimus officiũ iudicis parti cõpetere, quum uideatur repugnantiã continere,ut hîc per eũ.cum quo alij tranſeunt,excepto Cur.qui cõcludit poſſe propriè parti cõpetere,rectèq; dici,ꝙ ſit iudicis,ut hîc per eum:quia quò ad implorationem competit parti,quò ad cõceſsioné & exercitium eſt iudicis, & in iudice,& iſtud non impartitur niſi petenti.l. 4.§.hoc aũt iudiciũ.de dã.infe. & iſtud ẽt ſatis voluit ipſe Bar.ꝟ,dũ loquitur de excuſatione .faciũt q̃ in propoſito ſcribit Seuer in d.l.Imperiũ,in 8.q.

60 Quinta concluſio Bar.†quòd reſtitutio in integrum expeditur officio iudicis.l.quod ſi minor,in fi.ff.de minor.c.cum ex litteris.de io integr.reſt.c. fi.de off.iud.Iaſ.in l.ea demum.C.de colla.& Soci. in conſi.266.col.9. & ſeq. ubi concludit, quòd ſi non competit reſtitutio in integrum,officium iudicis implorari non poteſt:ut ibi per eum.

61 Quid autẽ deducere & probare debeat†uolens conſequi huiuſcemodi reſtit.in integrum,tradunt Alex.in conſi.55.in fi.lib.5.Io.de Anan. in conſi. 85.Iaſ.in l.nã & poſtea.in §.ſi minor, per illũ tex. ꝟ.de minori.& in conſi.188.lib.2.Dec.in l.ſingularia.col.9.vbi Cur.7.ꝟ.ſi cer.pe.

Sexta concluſio Bar.ꝙ officiũ iudicis prout cõ-
62 petit parti,†ſi careat ſpeciali nomine, nuncupabitur perſecutio.l.pecunię.§.perſecutio.de uerb.ſig. l.actionis verbo.eo.tit.& eſt ius impetrandi ipſum officiũ,ſecundum Bar.quod perſecutioné nuncupamus,& impartitur æquitate ſuggerente:ideo extraordinariũ dr̃,d.§.perſecutio.quem tex. declarat Iaſ.in l.centũ capuę.col.5.ꝟ.de eo quod certo loc. differtq; ab actione reali & pſonali, nomine & effectu,vt hic p Cur.& latius per Fel.in c.fi.de of. iud.

63 Septima concluſio Bar.†ꝙ officiũ iudicis prout parti cõpetit,non eſt proprię actio,ſed inſtar habet actionis l.actionis verbo.ꝟ.de act. & obl.& per cõſequens impropriè & largo modo.Sicuti ergo per actioné conſequitur, quis, quod ſibi debetur, ita p officiũ iudicis,quod modo aliquo ſibi debetur. Et hanc opinioné ſequi videntur Alex. Iaſ.Rimin. Dec.Cur.& alij Mod.ꝙ ſtrictè loquendo actio capiatur pro iure perſequendi in iudicio, quod ſibi debetur,vt inſt.de act.in prin.& in d.l.actionis verbo.differatq; ab officio iudicis,quod impartitur æquitate ſuadente,vt.ſ.dixi. Si.n.eſſent idẽ,cur diuerſis nominibus nuncuparẽtur? Sed largo modo accipiendo actionem,prout poteſt,importatur ius perueniendi ad ſuum,iuxta l.eleganter.ꝟ.de dolo compræbendit exceptionem, & officium iudicis.

64 †& ſecundum Alex. hoc communiter tenetur, ꝙ largo ſumpto vocabulo, appellatione actionis veniat officium iudicis.

Ex quo infertur ad no.quæſtionem,ꝙ ſtatutum loquens de actione,ẽt in materia exorbitanti, locũ habebit in officio iudicis, quod ſub lata ſignificatione vocabuli, actionis appellatione venit.ſequitur Fel in d.c.fi.col.2. reputans deciſioné Alex.hîc ſingularẽ. Idq; procedit,qñ eſſet omnino eadẽ ratio in officio iudicis,quę eſt in actione,aliàs ſecus: Ita volunt Rimi.Dec.& Cur.& hoc caſu poſſet procedere opin.Mod.Mediol.in 10.c.2.Paradox.

65 Octaua concluſio Bar. †quòd actio regulariter præſupponit obligationem,quum ſit eius filia:officium verò iudicis nullam præſupponit, vt hîc per eum.lex qui per colluſionem probat à fortiori, vt per Dec. & Cur. declarantem quare Barto.dixerit regulariter.

Sed duæ vidẽtur obſtare difficultates,prima, of-
66 ficiũ iudicis mercennariũ † qñq; deſeruit actioni proponendæ qñq; propoſitæ exercendæ, vt per Bar.ꝟ.in pe.col.ergo præſupponit obligationẽ. reſpond.ex diuerſis malè inferri. Ideo ſtant ſimul,ꝙ officiũ iudicis nullam preſupponat obligationem, & tñ deſeruiat iam propoſitę vel proponendę,quę bene præſupponit obligationem.Secunda difficultas eſt: officiũ cauſatur & oritur ex iuriſdictione (vt diximus) ergo ſicuti actio oriens ex obligatione præſupponit obligationem, ita officiũ iudicis cauſatum à iuriſdictione. reſpond.ꝙ præſupponit iuriſdictionem vnde deſcendit & cauſatur, ſicuti actio obligationem,à qua cauſatur,non autem pręſupponit officium obligationi, quũ ab ea nõ cauſetur. Quam quidem concluſionem,ꝙ officium iudicis nullam præſupponat obligationem,intelligi re propriè & ſtrictè,ſecus antẽ largo modo, vt hîc per Dec.col.6.Cur.12.& Aquenſ.fi.Rimi.circa fi. pen.chartæ. Alexan.in l.j.col. 2. C. de indi. Lanc. Deci.in l.Quintus.ff.de annuis leg. Iaſ. in l.ſi ſeruus Stichum, de verb.obl.& in l.centum Capuæ. col. 4.ꝟ. de eo. quod certo loc. ponentes effectus inde reſultantes,maximè de fideiuſſore,qui poteſt accedere obligationi,quę ſtat ſub officio iudicis.& quòd officium iudicis largè præſupponat obliga-
67 tionem, †eſt tex.ſubtiliter inducendo, in l.pecuniæ,in fi.de verb.ſign.in verbo debuit, ut per Iaſ. in d.l.centum Capuę.col.4. niſi id reſideat in mera poteſtate iudicis,iuxta l.non quicquid.ꝟ.de iudi.quia nullo modo dicitur tunc deberi, ſecundũ Dec.hîc.ſed iſtud intelligitur in his, quæ in libera poteſtate iudicis ponuntur, ut etiam per eundem Dec.ꝟ.in 3.col.non ergo in his,quæ ſimpliciter veniunt,& debita ſunt officio iudicis.

Ex prędicta differẽtia correlariè ſequuntur plures alię ſecũdũ Bar.& ſcrib.vel melius ſecũdũ Fel.
68 in d.c.fi.multos explicantẽ notab. effectus.†in primis,quòd aliter formandus ſit libellus, & concludenda petitio, qñ intentatur actio, quàm qñ imploratur officium iudicis: vt hic per eos. ſi tamen dicta forma non ſeruaretur,nõ vitiaretur libellus, niſi contineret manifeſtam contrarietatem & repugnantiã,vt hîc per Dec.& Cur. Fel.in d.c.j. col. j.& ij.de off.ordid.& Iaſ.in l.ſi ſeruus Stichum. in §.fi. de verb.oblig:Nec procederet ſaluatio prædicta in materia ſtricta,ſiue in qua facienda eſſet ſtricta interpretatio,vt hic per Iaſ.

Secundus effectus de incurſu morę:Iaſ.hic & in l.ſi ex legati cauſa,col.pen.de verb.oblig. ampliat, ſed parum conuenit in propoſito,vt hic per Dec. & Aquenſ. col.fi.

Limitatur primò dicta conclusio, ut non procedat in officio iudicis mercenario, secundum Ias. melius tamen intelligendo & declarando. ut hîc per Dec. col. 6. Aquens. ult. & Cuc. 13.

Secundò limitatur in materia collationis, ut hîc per Rimi, & Dec. per l. fil. emancip. in fi. ff. de collat. donis. qui tex. secundum Cuc. hîc, non probat de quo tex. uidete Alex. in cons. 3. col. 2. lib. 3. & Dec. in consi. 59. ad finem.

69 Tertius effectus Bar. est, † quia officiũ iudicis debet misericorditer implorari, iuxta gl. in rubr. ff. de interrog. acti. rationẽ assignat hîc Bar. Cuc. uerò hîc dicit gl. illã uti improprietiua dictione quasi. Ego dico esse quendã modũ dicendi, idest, humiliter & reuerenter, ut per glo. in c. 2. in uerbo Petenti. de sen. excom. in sexto, per rationem Bar. hîc.

70 Quartus effectus est, quòd † si denegaretur actio, semper esset iniuria, sed si denegetur officium iudicis, aliquando est iniuria. sed confundi uidetur per tex. in d. l. non quicquid Cur. saluat Bar. ut hîc per com: sed malè, quia uerba Bar. hoc non patiuntur, quom expressè dicat, quandoq; esset iniuria.

Paduæ 12. mensis Decembris. 1547.

SVMMARIVM.

1 *Legis Imperium, laus, & commendatio.*
2 *Leges primæ titulorũ tanquã primæ filiæ euntes ad nuptias, ampliores dotes solent consequi; quandoq; tamen ultimæ maiori decorantur dote.*
3 *Præcognoscere, quod addiscere quis debet, impossibile est.*
4 *Maxillus rhetor dicebat, oportere per spinosum locum ambulantem suspensos pedes tenere. quod consilium in hac scientia procedens spernit auctor.*
5 *Imperium capitur in specie, & in genere. et nu. sequ.*
Imperij species mediatè & immediatè quæ sint. ibidem & 115.
6 *Imperium capitur pro dominio & iussu. & num. sequ.*
7 *Imperium duplex est, supremum & absolutum cũ plenitudine potestatis, quod soli principi competit, et limitatum, ut in persona magistratuum.*
8 *Imperiũ merũ dicitur purũ, mixtum uerò compositũ.*
9 *Iurisconsultus in hac l. an procedat tradendo diffinitiones meri mixtiq; imperij, et simplicis iurisdictionis, uel ponendo exempla de prædictis? & num. sequen.*
11 *Gladius in hac lege an ponatur pro gladio materiali et ferreo ac incisiuo, uel pro ciuili & delictorum punitiuo. & nu. sequentibus.*
12 *Damnandi in metallum potestas, est species cõtenta sub potestate gladij.*
13 *Verba intelligẽda sunt potius naturaliter, quã ciuiliter.*
14 *Imperij meri diffinitio hic non ponitur, sed exemplum.*
15 *Mixti imperij diffinitio an ponatur in hac lege. & nu. sequentibus.*
16 *Hac l. Imperiũ, quare potius posuerit exempla de quibus in tex. in hac materia, quàm alia?*
17 *Tex. istius. l. in uersi. Cui etiam iurisdictio inest, quo intelligi debeat. et nu. sequentibus.*
18 *Qualitas quæ in proposito non infert, non attenditur.*
19 *Mixtũ dicitur, quia participat de duobus simplicibus, & sumit denominationem à digniori & nobiliori. & nu. seq. & 47. & 81. cum seq.*
21 *Inconueniens non est in una specie aliquid esse de natura alterius speciei.*
22 *Glossatores et Doc. sæpe de industria obscurè locuti sũt.*
23 *Tex. uersi. fi. istius l. legitur multis modis, & quæ sit uerior intelligentia. & nu. seq.*
25 *Delegare an sit de simplici iurisdictione, an de mixto imperio.*
27 *Delegare iudex regulariter non tenetur, sed est illi arbitrarium.*
28 *Delegandi potestas, ac ipsa delegatio, diuersa sunt, & diuersarum specierum iurisdictionis. & nu. 55.*
29 *Missio actualis in possessionem est mixti imperij, & an eodem modo cognitio, & pronuntiatio de mittẽdo?*
30 *Dare, & reuocare, an sint eiusdem iurisdictionis.*
32 *Imperium uidebatur magis delegabile in specie, quàm iurisdictio.*
34 *Breuitate gaudent Iurisconsulti.*
35 *Procedẽs ab aliquo solet esse simile ei à quo procedit: et causa producere effectum sibi insimilẽ in qualitate.*
36 *Summarium legis.*
37 *Diuisio legis.*
38 *Casus figuratio.*
39 *Diffinitio fit per genus immediatum, non per aliud.*
40 *Diuisio bona operatur multos effectus.*
42 *Imperij species quæ sint.*
43 *Coerctio modica, est imperij minoris gradus. & nu. 98. & 101. & 115.*
44 *Gladij potestas est de mero imperio. & nu. seq.*
46 *Gladij potestatem habere quomodo dicatur habens merum Imperium.*
47 *Mixtũ seu participans de duobus simplicibus, denominationẽ accipit à nobiliori: ideo dicitur mixtum imperium, non mixta iurisdictio. & nu. seq.*
48 *Tex. l. cum in diuersis. ff. de relig. & sump. fune. declaratur & ornatur. & nu. seq.*
Caput hominis est nobilior pars, & quare hoc sit, ibid.
Denominatio fit à nobiliori & digniori, prætcrquã in pluribus casibus. ibidem. cum pluribus seq.
52 *Matrimonium cur potius denominetur à matre, quàm à patre.*
53 *Scholares non studentes non gaudent priuilegijs scholarium.*
Artem non exercens non gaudet priuilegio artis. ibid.
54 *Fratrum in cõmunione existentium, si unus speciali priuilegio sit à collectis exemptus, alij non, illi qui non sunt priuilegiati, non erunt immunes à collectis.*
56 *Capitales pœnæ non dicuntur omnes, in quibus gladius exercetur.*
57 *Capitalis pœnæ mentio ubi habetur, intelligitur in dubio de exilio. & nu. seq.*
58 *Interpretatio larga fit, etiã in pœnalibus, quatenus proprietas uocabuli patitur. & nu. seq.*
Exilij pœna imponenda est, non autem mors naturalis, ubi de pœna capitali fit mentio, ibid.
60 *Præsides habent merum imperium.*
61 *Imperium merum an & quo competat soli principi.*
62 *Animaduertere hic idem importat, quòd punire.*
63 *Imperij potestas an & quando exerceatur in mortuũ.*
Cadauera defunctorum an & quando suspendi, uel decapitari possint. ibid. cum seq.
65 *Mortuorum & uiuorum ubi eadem est ratio, idem est iudicium.*

67 Cadauera suspensorum in patibulis quãto tempore ibi remanere debeant.& an danda cuilibet petẽti ad sepulturam; eaque tollens de patibulis sine licentia principis puniri possit.& nu.seq.

70 Cadauera defunctorũ an et quando danda sint medicis pro anatomia facienda.et an iudex concedens possit conueniri actione iniuriarum.& nu.seq.

74 Cor alicuius an de licentia illius possit extrahi & aliò portari ad sepeliendum.

Anatomia, uide suprà in uerbo Cadauera.

75 Capitalis pœna,& amputationis membri qũo & qualiter æquiparentur, & ad quos effectus. & nu.seq.

76 Tex.l. qui manus de testa. qũo intelligatur. & nu.seq.

77 Aurem hominis tangens, an & quomodo totum hominem tetigisse dicatur.

Abscissio membri dicitur pœna corporalis, non autem capitalis.ibid.

Mutilationis mẽbri pœna nõ erat cognita de iure Digestorum,quia Romani nolebãt homines inutiles ibid.

80 Mutilatio membri,& truncatio an differant.

82 Merè diffinitiua sententia,et merè interlocutoria, quæ dicantur.et nu.seq. et ibi latè de statuto loquente de merè diffinitiua,& de merè interlocutoria, quomodo intelligi debeat.

85 Diffinitiua sententia dicitur duplici respectu, diffinitionis,& solennitatis.

91 Iurisdictione alicui per principẽ cõcessa,per principem an cẽseatur concessum merum Imperium, & redditus causarum ciuilium & criminalium?

92 Statuta cõdere an sit iurisdictionis,uel imperij,& quo modo.& nu.seq.

95 Verba intelligenda potius sunt in specie,quàm in genere,in materia odiosa & strictè intelligenda; secus in materia fauorabili,& largè intelligenda.& nu.seq.

100 Scribentium doctorum uigilijs,& laboribus enucleata sunt nunc iura nostra, aliàs obscura & difficillima.

102 Imperium delegari posse pro inconuenienti habuerunt Glossatores malè intelligentes hanc materiam.

106 Delegabilis causa de necessitate,non est simplicis iurisdictionis, quum possit esse meri & mixti Imperij in ultimis gradibus.

107 Bar.in hac.l.obseruauit quod alibi promiserat, materiam imperij usque ad pellem se tractaturum.

108 Iurisdictio in genere quid sit.

109 Iurisdictio unde dicatur,& an scribi debeat cum ct.& nu.seq.

111 Iurisdictio in genere an et quomodo sub se cõprehendat merum & mixtum imperium. & nu. seq.& 115.

112 Imperium merum uel mixtum an et quomodo species sint iurisdictionis.

113 Iurisdictio,& potestas an idem sint.

117 Tex.l.fin.De offi.eius.quomodo intelligatur.

118 Coërctio modica corporalis an & quomodo sit de mero imperio,an delegabilis,uel delegabilis.

119 Imperium simpliciter sumptum quid sit, et quare dicatur imperium.& nu.seq.

125 Diffinitio,an Etymologia dare debeant initiũ doctrinæ.

126 Merum imperium quare sic dicatur.& nu.seq.

Princeps est supra ius.ibid.

128 Origo rei inspicienda.

129 Imperiũ supremum principis à uinculo et necessitate legis exẽptum est,nõ autẽ à lege honestatis.& nu.seq.

Princeps nõ potest cogere subditos ire in castrum ad ducendum choreas,subditusq; est legi honestatis,& in contractibus procedit à pari cum priuato ibid.

134 Princeps quomodo teneatur ad obseruantiã contractus sui & prædecessorum suorum.

135 Magistratus nostri temporis nullam habent iurisdictionem,nisi quatenus eis concessa per principẽ,uel statuta locorum.

136 Princeps concurrit in iurisdictione & potestate cum omnibus alijs magistratibus.

137 Princeps in quem translatum fuit Imperium per Populum Romanum, quis fuerit.

138 Imperiũ merũ quare sic dicatur,& quid sit.& nu.seq.

139 Merum quid dicatur,& plura de hoc.& nu.sequenti.

141 Lectores in Cathedra non debent referre inutilia.

143 Absoluere à pœna delicti, an sit de mero Imperio, & dicatur respicere publicam utilitatẽ. et nu.sequ.

144 Tabelliones creare, est meri imperij.

Legitimare illegitimos, est meri imperij.ibidem.

146 Accusationis causa an expediatur officio iudicis nobili, uel mercenario. & nu. sequentibus.

147 Accusatio quid sit.

148 Officium iudicis nobile quomodo dignoscatur, & secernatur à mercenario.

151 Tex.l.2.C.de peda.iudi.declaratur.& nu. sequen.

153 Imperium merum quibus competat. & nu. cum sequ.

154 Imperium duplex, supremum & absolutum, quod est in principe, & plenitudo potestatis: alterum limitatum in persona magistratuum.& nu.sequen.

155 Imperium supremum soli principi competebat post translationem à Populo Romano factam.

157 Imperator non potest à se abdicare superioritatem, & obedientiam,et illam sibi reseruare intelligitur,nisi in concessione de contrario appareat. & nu.sequ.

Imperator, concedendo omnimodas uices imperiales, uidetur concedere plenitudinẽ potestatis, non potest tamen facere sibi parem in aliquo loco.ibidem.

Regalia quando intelligantur concessa, & quæ censeantur.ibidem.

160 Vniuersitati facienti prouinciam præexistens,dicitur habere merum imperium.

Prouincia quomodo cognoscatur.ibid.cum sequen.

Imperij omnes species non cõpetunt præsidibus.ibi.

162 Ciuitates hodie quomodo et quando teneant locum prouinciæ.& nu.sequen.

Florentiæ ciuitas hodie non habet imperium,sed est penès Ducem.ibid.

163 Glo.l.fi.C.de præscrip.long.temp.declaratur.et nu.seq.

164 Imperium auctoritate propria exercẽs, an incurrat crimen læsæ maiestatis.

165 Præsides ciuitatum seu potestates non habent merum nec mixtum imperium de iure communi, sed solùm quatenus reperitur sibi per principem, statutũ, uel consuetudinem concessum. & nu.sequenti.

167 Tex.§.decet.l.si duas. de excus.tuto.declaratur.

Ciuitas an et quando dicatur habere merum Imperium uel iurisdictionem.ibidem & sequẽtibus numeris.

169 Tex.§.cum urbem.l.prima de offi. præse.urb.ornatur & declaratur. & nu. sequenti.

171 Populus Romanus post translationem Imperij in Principem factam,utrum potuisset reuocare, & cassare Imperatorem. & nu. 199.cum sequen.

E Præscri-

172 *Præscriptio,& consuetudo quomodo differant.*
173 *Ciuitates nominata in titulo de pace Constantiæ hodie nullam habent iurisdictionem,quia usurpata per diuersos principes.*
174 *Castro ciuitatis subdito præsidens nullam habet iurisdictionem,quia castrum est de appendiciis, & in potestate ciuitatis.*
Ciuitatis iura,& prærogatiuæ utrum extendantur ad castra ciuitati supposita ibid.
175 *Inuestitus à Principe de castro cum iurisdictione,habet iurisdictionem in homines castri.*
176 *Text cum glo.l.qui ex uico,ad munic ip.ornatur.*
Virgilius ex qua uilla Mantuanæ diœcesis esset. ibid.
177 *Castrum ciuitati subiectum esse,quomodo probetur.*
278 *Castrum de necessitate non est ciuitati subiectum.*
180 *Castrũ ciuitati nõ subiectũ,quam iurisdictionẽ habeat.*
281 *Municipales magistratus nõ sunt magistratus ullarũ.*
182 *Castro præsidens ut dominus,habet imperium.*
282 *Præsidens uniuersitati non facienti prouinciam,ciuitatem,aut castrum,non habet iurisdictionem.*
Tex.l.fi.C.de iuris.om.iud.declaratur,et ornatur.ibi.
185 *Doctor legens an habeat Imperium in Scholares.*
187 *Imperium merum in quot gradus diuidatur.*
188 *Gradus quid sit.*
289 *Princeps an teneatur legem facere cum consilio suorũ Consiliariorum.*
191 *Princeps quædam sibi reseruauit in signum supremæ potestatis,& similiter Deus.*
192 *Legem condere an sit de mero imperio, & de quo gradu.& nu.seq.*
193 *Imperium merum,& mixtum, ac simplex iurisdictio considerari possunt in principe.*
194 *Statuta condendi potestas an sit iurisdictionis, uel imperij.& nu.seq.*
Statuta condere an & quando possint omnes populi. ibid.cum seq.
196 *Tex.l.qua religiosis.de relig. & sumpt. fun. ornatur.*
297 *Senatus Romanus an et quomodo haberet potestatẽ legis condendæ.Et quid hodiernis temporibus,ibid.*
301 *Senatus Romanus hodie non est amplius.*
202 *Præfecti prætorij potestas in lege condenda qualis & quanta esset.& nu.275.cum seq.*
Tex.l.formam.C.de offi.præfec.præto, declaratur,& ornatur.ibid.& nu.277.
205 *Damnare in metallũ,uel ad perpetuos carceres,de quo gradu imperij sit.*
206 *Membri amissio non est pœna capitalis,& de effectu inde resultante.& nu.seq.*
207 *Potestas abscindendi membrum,& priuandi uita,an et quomodo à pari procedant.& nu.seq.*
209 *Mulier pregnans capitaliter damnata, reseruatur puniẽda post editionem partus.*
Pœna capitis an sit maior,quàm pœna abscissionis membri.ibid.cum seq.
210 *Tex.l.qui manus.de test.declaratur. & in præcedentibus num.*
211 *Pœnæ maioritas arguit maius delictum.*
212 *Pœna abscissionis membri an dicatur capitalis.*
213 *Abscissionis membri appellatione,intelligitur de principali,idest manu.*
214 *Membrum quod dicatur, & quid ueniat appellatione membri.*
215 *Digitus an ueniat appellatione membri.*
Auricula an ueniat appellatione membri.ibid.
217 *Barbæ incisio an sit computãdas inter pœnas magnas.*
218 *Incarceratio de qua specie imperij,et iurisdictionis sit. & nu.seq.*
219 *Pœna perpetui carceris,de quo gradu iurisdictionis sit.*
220 *Damnatus ad perpetuos carceres æquiparatur damnato in metallum.*
Et an sit pœna capitalis, & amittat sic damnatus factionem testamenti ibidem.cum sequent.
221 *Damnatus ad perpetuos carceres an possit testari. & num.sequent.*
223 *Fustigationis pœna in personis nobilibus ratione ignominiæ æquiparatur pœnæ capitali.*
225 *Deportatio successit loco interdictionis aquæ & ignis; & loco deportationis postmodum successit exilium.*
226 *Deportationis pœna an sit minor pœna mortis.*
Exiliũ hodie successit loco interdictionis aquæ et ignis, & loco deportationis.ibidem.
227 *Deportare quare nõ possẽt præsides,qui ius gladij habebant.*
228 *Homicida,quod fecit expectat.*
229 *Furcarum pœna summum est supplicium, & ignominiosum,plebeis inferẽdum,& propterea est grauior pœna,quàm decapitationis.*
230 *Suspendendo ad furcas,fit gratia quando decapitatur.*
231 *Relegatio de quo gradu Imperij sit, & an sit capitalis, an auferat libertatem,uel bona,infamiaq; afficiat; & plura de relegatis.& nu.sequent.*
235 *Relegatio, & confinatio an fieri possint extra territorium confinantis.& nu.seq.*
239 *Banniti nostri temporis an æquiparentur relegatis.*
240 *Relegatus seu confinatus ad tempus lapso illo tempore potest domum redire absque alia licẽtia superioris.*
242 *Tortura pœna cuius gradus iurisdictionis, et ĩperij sit.*
244 *Tortura leuis non potest propriè appellari tortura, & est de minimo imperio.*
245 *Tortura quando infertur ad eruendam ueritatẽ,potest esse simplicis iurisdictionis.& nu.sequent.*
247 *Tex.l.defensores.el 2.C.de defenso.ciuit. declaratur. & nu. seq.*
248 *Tex.§.quia uerò in auctẽn.ut nulli iudi. torturam grauissimum suppliciũ appellãs, quomodo intelligatur.*
249 *Torturam sine moderamine inferens,punitur.*
Tortura in quibus causis simplicis iurisdictionis possit inferri.ibid.& seq.
251 *Coërctio corporis de quo gradu imperij sit.*
253 *Priuatis quæ competunt, non possunt constitui sub aliquo gradu iurisdictionis,sed sunt simplicis,& legitimæ permissionis.*
255 *Coërctio modica corporis quãdo imponitur in cã simplicis iurisdictionis,de quo gradu imperij sit,et nu.seq.*
257 *Tex.l.fi.de officio eius declaratur.*
258 *Multa leuis de quo gradu imperij sit.*
259 *Coërctio modica uerbalis, non est de mero imperio.*
260 *Inferni pœnæ dispares sunt.*
Paradisi gloriæ gradus,et habitationes plures sũt.ibi.
261 *Imperium merum an & quomodo possit delegari.*
262 *Imperium mixtum quare sic dicatur:*
263 *Commixtio quid sit.*
Mixtum quid sit,ubi suprà.
264 *Instantiam an sufficiat dare ad tollendam cõsequentiã.*
265 *Imperium an sit indelegabile,& quo hoc intelligatur.*

Imperium

266 *Imperium mixtum quid sit. & nu. sequentibus.*
268 *Imperium mixtum quibus competat, & quot sint gradus. & nu. sequen.*
272 *Princeps concedens alicui merum et mixtum imperium cum omnimoda iurisdictione, non intelligitur concessisse regalia, nisi ex uerbis concessionis aliud appareat. et nu. sequentibus.*
273 *Reseruata principi in signum praeminentiae non transferuntur sine speciali expressione & licentia.*
Tex. in c. quod translationem. de offi. ordin. declaratur. ibidem.
274 *Vices imperiales concedens, intelligitur concede regalia. & ibi ponuntur limitationes.*
275 *Praefectus praetorio non est ponendus in eodem gradu cum principe.*
276 *Praefectus praetorio non potest legem generalem in toto orbe facere. & nu. sequentibus.*
279 *Reseruata principi plura sunt. & nu. sequentibus.*
Statutum disponens quòd minor decẽ & octo, uel uiginti annis habeatur pro maiori uiginti quinque, non ualet, nisi esset statutum populi non recognoscentis superiorem, aut ab ipso superiore confirmatum. ibidem.
280 *Veniam aetatis concedere quis possit? & plenè de hac materia. & nu. sequen.*
Aetatis uenia, suprà in uerbo uenia.
281 *Aetatis ueniam concedere minus est, quàm constituere quem in aetate legitima.*
282 *Arrogatio, & adoptio. plenè de materia. et nu. sequ.*
Adoptio & arrogatio, suprà in uerbo arrogatio.
285 *Emancipatio infantis de quo gradu iurisdictionis sit, an competat iure magistratus, et quibus. & nu. sequentibus, & 293. cum sequentibus.*
286 *Legitimandi potestas hodie pluribus competit, & faciliter conceditur.*
287 *Legitimatio infantis an requirat consensum ipsius infantis legitimati, & an ueniat in generali concessione.*
288 *Supplicatio aliter porrigitur & expeditur per principem, & aliter per praefectum pretorio.*
290 *Imperij mixti causa requirens plenam cognitionẽ cur sit indelegabilis.*
291 *Missio in possessionem etsi non possit delegari, cognitio tamen & pronunciatio de mittendo sic.*
292 *Missio in possessionem ex primo decreto, in quo gradu imperij sit constituenda.*
Manumissio an & quando competat iure magistratus, & sit delegabilis, uel non. ibidem.
293 *Emancipatio, et adoptatio an exigãt causa cognitionẽ, & competant iure magistratus, delegabilesq; sint, & coram notario fieri possint. & nu. sequentibus.*
296 *Appellationis & nullitatis causa an dicantur de mixto imperio, uel ne. & nu. sequentibus.*
298 *Nullicitatis causa an dicatur mixti imperij, uel simplicis iurisdictionis. & nu. sequenti.*
300 *Iurisdictio simplex quid sit, & quomodo diffiniatur.*
301 *Diffinitio nõ est bona, quando diffinitur idem per idem.*
302 *Testis ratio debet esse diuersa à dicto.*
303 *Iurisdictionis simplicis causa non semper exercẽtur ad priuatam utilitatem, uerùm saepe ad publicam.*
304 *Iurisdictionis simplicis quot gradus sint.*
305 *Status causa maximi praeiudicij sunt. et per maiores iudices cognoscendae, & an delegari possint; & quomodo intelligatur. & nu. sequentibus.*
Tex. l. 2. C. de peda. iudi. declaratur. ibidem. et nu. 317. cum sequen.
308 *Iurisdictionis simplicis diceretur causa, licèt peteretur ciuitas aut castrum, & in cõsequentiam ueniret merum & mixtum Imperium.*
309 *Infamiae causa sub quo gradu iurisdictiõis collocari debeat.*
310 *Princeps solus cognoscit de quibusdam causis.*
311 *Causa in quibus defectu pecuniarum ad cruciatũ corporis deueniri potest, de quo gradu iurisdictionis sint, & an delegabiles.*
312 *Translatio poenae pecuniariae fit solùm, ubi agitur de delicto, secus si de contractu.*
313 *Corporis coërctio an trãseat in delegatũ in cõsequẽtia, & an principaliter possit delegari. & nu. sequ.*
316 *Causa ascendens ad summã trecentum aureorũ est delegabilis, et quid de causis transcendentibus dictã summã, et minoribus praedicta summa, et quibus cõpetant; & an & quomodo sint delegabiles. et nu. seq.*
320 *Minima causae, seu de minima iurisdictione, quae dicantur. & nu. sequen.*
321 *Causa centum aureorum an dicatur minima, et summariè expedienda. & nu. sequ.*
323 *Iurisdictio an diuidatur in contentiosam & uoluntariam. & nu. sequen.*
324 *Iudex est cum necessitate iuris dicendi, ideo punitur, nisi id faciat.*
325 *Iurisdictio delegata an sit species distincta ab ordinaria. & nu. sequenti.*

Lex Imperium.

OPPORTUNO tempore Magnifici dilectissimiq; Auditores, de imperio & iurisdictione altae & mirabiles se nobis offerunt difficultates, quibus ignoratis quis est, qui iustitiae, & Reipubl. optimus possit esse minister? Summa igitur ope & alacri studio labores nostros suscipite, benigneq; ac diligenter (ut soletis) me audiatis, & uos maximum decus in omne aeuum sequetur.

Ad rem igitur ipsam descendendo: imperiũ inquit Iurisconsul. aut merum, aut mixtum est &c. verba sunt legis nostrę, quę (vt ex inscriptione appa ret) creatta fuit Eccellentissimi Vlpiani, de quo plura dixi in princ. l. vnicę. ff. si quis ius dicẽ. nõ obtẽp.

1 Hęc lex nostra † habet se ad alias, vt mare ad flumina: huc enim confluunt omnes aliae de hac materia loquentes; hicq; per scribentes reuoluuntur. Quapropter imperium in alias habere, meritò dici põt: & qui hanc ignorauerit, se nihil scire ingenuè profiteatur. Vnde licèt primae leges titulorũ tãquã

2 † primae filię ad nuptias veniẽtes, ampliori dote per scriben. soleant decorari, ut post Cyn. & Alber. inquit Ias. in l. Cunctos populos, in ij. lectura. C. de summa trinit. haec nostra lex pleniorẽ dotẽ, quàm omnes aliae istius tituli cõsecuta fuit. propterea non errarunt Bar. & scriben. hãc l. subtilẽ, difficilem, clauẽ, & fundamẽtum totius materiae predicãtes. Possumusq; dicere cũ Dante Florẽtino: Questa è colei à cui tutti honor li fanno. Quãta igitur diligentia, legenda & enucleanda per me sit, & quanto studio per vos versanda ac relegẽda, superfluũ est dicere;

Capiant hic iuuenes (inquit Fulgos.) quod pote ruut, nec propterea diffidant, quia omnia in tempo re suo: impossibile est enim quempiam prægno- scere, quod addiscere debet † Arist. in primo Meta phi. ad finē. Ego autē vos omnes bono animo esse volo & hortor: curabo enim ita clarè, breuiterque cuncta deducere ac enucleare, vt vobis vigilātibus studiosq; in fisslēcibus, plana omnia & aperta ausim polliceri † Nec sequar consilium Maxilli Rhetoris, qui, vt refert Seneca in procemio Declamationum, dicebat, oportere per Spinosum locum ambulantem, suspensos pedes tenere. Sed pedem figā, spinas omnes conculcabo, vt post me pedibus albis ac nu dis per hūc locū sine læsione vos ambulare possitis.

Pro declaratione & intelligētia. ỹ. dicendorum, præmittendum est, quòd Imperium † accipitur in genere, & in specie, seu loco generis, & loco speciei; prout adoptio. l. j. & ij. ỹ. de adoptio. Idem de iurisdictione largo modo capiendo Imperium, & iurisdictionem: strictè verò vtrunque est loco speciei; & differunt tanquàm species oppositę, vt in hac l. nostra, traduntque Alex. Rimin. Deci. Aquens. & alij Mod. hic in princ. & Curt. ỹ. in 3. q. Bart. Nec obst. ꝙ prędicta nō uideantur posse considerati, vt species oppositę, quū imperiū generalius sit quàm iurisdictio, quæ solùm competit iudicibus de publico electis, ut per glo, cum ibi no. per Bar. & alios in l. j. ỹ. codem: imperium autem pluribus alijs personis etiam priuatis, quemadmodum patri in filium, & domino in seruum. l. ij. C. de liber. & eorum liber. l. serui & filij, infrà de furt. ergo imperium potius dici deberet genus, quàm iurisdictio: quia respond. potest, hoc procedere, accipiendo prout hic respectu iurisdictionis: tunc enim idem significat, vt hic per Deci. col. quinta, & Curt. prima.

Vos autem clarius & subtilius dicatis; † imperium dupliciter capi in proposito nostro, generalissimè, & idem importat quòd iurisdictio in genere, de qua per glo. & Doct. in l. prima suprà eo. & probatur in l. & si prætor. ỹ. tit. ij. & ỹ. de iudi. in l. cum prætor. in. §. j. ibi, propter vim imperij. ut hic per Alex. Rimin. & Curt. Accipiendo autem generaliter prout à iurisdictione, differt tanquam species opposita, vt in princ. l. nostrę, iunctis not. per Bar. & Doct. in summario. Istud imperium hoc modo sumptum pōt esse genus, & etiā species diuersis respectibus, & sic capitur generaliter, & specialiter: generaliter quidē respectu meri & mixti imperij, quę sunt species immediatæ ipsius imperij generaliter sumpti, & sub illo, vt eius species cōtinētur, ut hac l. nostra. specialiter uerò respectu illius primi generis, quod latius patet, & sub se continet genus ipsum inferius. Et istud imperium generaliter sumptum subdiuiditur in merum & mixtum, ut hic. quę quidem species meri & mixti postmodum sub diuiduntur in gradus, vt infrà. per Bar.

Accipitur ergo imperium pro dominio d. l. ij. & l. serui & filij, pręalleg. & pro iurisdictione, vt hic, & in l. prima. suprà tit. secundo. & in l. quarta supra de offi. pręsid. Item pro iussu, iuxta illud Virgil. Imperio seu parent. † Estque imperium duplex, primum supremum & absolutum, cum plenitudine potestatis, quod soli principi nunc cōpetit post translationem factam à Pop. Romano. iuxta l. primam suprà de cōst. princi. & de hoc nō tractat iurisconsul. in hac lege. Secundum est Imperium limitatum, iurisdictioni cohærens, magistratibus communicatum, ut diximus in l. ij. per illum tex. suprà eo. & de isto loquitur lex nostra, ut hic per Bar. col. 7. Rimin. 4. Aquens. 5. & Deci. 8.

Secundò sciendum est, † qui dicatur merum, & quid mixtum imperium. merum significat purum l. quinta, in prin. infra de verb obli. mixtū, quod habet cōpositionē et mixturā alterius simplicis, vt hic, & in iuribus. ỹ. alleg. & declarāt Rimin. & Mod. hic.

Quare autem imperium appelletur vnum merum, & aliud mixtum, uidebimus infrà cum Bar.

His paucis sic præmissis, † tres articulos subtilissimos & de apicibus Iuris explanare & enucleare decreui. Primus, an Iurisconsul. hic procedat diffiniendo, uel exemplificando, hoc est tradendo diffinitiones meri, mixti imperij, ac simplicis iurisdictionis, vel ponendo exempla de quolibet gradu prædictorum. Secundus, quę sit vera intelligentia istius tex. in uersic. Cui etiam iurisdictio inest. Tertius, similiter qui sit verus intellec. uersic. fina. l. nostrę, ibi, iurisdictio est res. In quibus, cunctis uiribus neruisque contendam declarare totum tex. l. nostræ, qua intelligentia habita, facilius intelligetis reliqua: nam prædictis tribus articulis pendent (vt aiunt) leges, & Prophetę.

Ad primum, † receptior scriben. sentētia est hic, de prædictis non poni diffinitiones, sed exempla, quasi uoluerit Vlp. dicere, materiam hanc per exēpla declarādo, habere gladij potestatem ad animaduertēdum in facinorosos homines, est de mero Imperio, mittere in possessionem de mixto, posse dari iudicem, de simplici iurisdictione. Diffinitiones n. non essent bonæ, quum non sint generales, nec conuertibiles cum diffinitis, secundum scribentes, vt statim videbimus, ideo non est dicendum, Vlpianum posuisse diffinitiones maucas & reprobas: propterea communiter tenetur, quòd de prædictis posuerit tantū exēpl., ut hic per glo. Bar. Bal. Alex. Rimin. Seuer. Ias. Deci. Aquens. Mod. Portugal. & alios in primis col. Quæ opinio verior apparebit ex infrà dicendis, præsertim dū respondebimus ad argumenta, quę pro Angelo. & contraria opin. fiunt.

Ang. ergo post antiquos, vt hic referunt Alex. Seuer. Ias. & alij in primis col. in omnibus contrariā opinio. tenuit, & fuit peregrina & colorata opin. secūdum Seuer. & Ias. quam etiā sequuntur Curt. hic in tribus primis col. & Mod. Mediol. lib. ij. Parados. cap. 7. quæ opin. probatur primò, quia hic ponuntur necessariò requisita ad bonas diffinitiones, genus & differentię, & cum diffinitis sunt conuertibiles, ergo bonæ: vulg. §. dolū. l. primæ, de dolo. & l. j. de testa. dixi latè in l. omnis diffinitio, de reg. iu.

Et quòd hoc sit uerū, discuriendo separatim singula, patet primò in mero imperio, ex uerbo potestatē, quod generale est. l. prātis verbo. ỹ. de verbo. signi. tradūt Can. in rub. de offi. & potes. deleg. differētię vidētur poni ibi, gladij, et ibi, ad aiaduertēdū ad differentiam iuris & potestatis, quæ sunt in mix

to imperio, & simplici iurisdictione. Et (ut dixi) cõuertuntur, quia habere gladij potestatem, est imperiũ l. illicitas. §. qui uniuersas. ff. de officio presid. secundò probatur ex modo & forma dicendi, dũ inquit merum imperium est. ex quo colligitur mentem Vlp. fuisse diffinire; quia tali verbo solet vti in alijs locis, ubi diffiniendo procedit, ut patet inst. de acti. in principio, & de obli. cum simil. †& verbum gladij ponitur non pro gladio materiali & ferreo ac incisiuo, de quo in l. aut damnũ. in §. j. ff. de pœnis. ibi gladio, non securi, fustibus, uel laqueo. sed pro gladio ciuili seu delictorum punitiuo, & pro quauis pœna. d. §. qui uniuersas. l. nemo potest gladij. de reg. iu. cum alijs hic per doct. alleg.

11

Tertiò quia absonum esset in tract. isto, iuriscon sultum nusquam posuisse diffinitionẽ imperij, contra tex. in d. l. j. de dolo. & in l. j si cer. pe. & præceptum Ciceronis in primo Officiorũ. maximè, quũ in initio istius tractatus in l. j. ff. eo. à diffinitione iurisdictionis inceperit, ut hic per Cur.

Et tenendo hanc opi. non obstant adducta in oppositũ. nã ad primum motiuum Ias. de genere & differentia, & de conuersione, patet responsio ex prædictis: quia uerba hic posita uirtualiter hoc important, quum sint genus & differentiæ, & detur conuersio, vt dixi. Ad secundum & tertium quæ fuerunt Fulg. respon. hic Rimin. col. 4. in glo. j. Ad ultimum motiuum, propter quod Rimi. & Ias. recesserunt ab intellec. Ang. respon. potest secundum declarationem Curtij. hic in 3. col. quòd diffinitionẽ iurisdictionis posuerit Iurisconsul. in l. j. ff. eo. ideo satis erat. Sed à ueritate alienum est. quia iuriscon sul. ibi non loquitur de iurisdictione, sed de officio iudicis, quod importat exercitiũ ipsius iurisdictionis: ut ibi vidimus. nec ponit diffinitiones & exẽpla, vt dictum est. ff. melius & subtilius respon. q͏ͥ se cundum uerum intell. hęc lex non loquitur de simplici iurisdictione, sed solùm de imperio: ideo non est absurdum, q͏ hic nõ tetigerit diffinitionẽ iurisdictionis, immo absurdum si dixisset. Nec restagatur q͏ dicat habere gladij potestatem, quæ forma dicendi potius cõuenit exemplo, quàm diffinitioni, quæ datur potius per verba iuris, quàm per verba facti, ut inst. de act. & obl. cũ simil. ponderando verbum est. quia respondetur, non prohiberi ibi quin possit dari per talia verba, modò obseruentur alia requisita. †Satis est igitur q͏ necessario ad diffinitionem requisita interueniant, quum uis non sit in verbis, sed in sensu. c. intelligentia, de uerbo. signi. qui sensus multis modis exprimi põt. l. 2. C. cõmunia de leg. l. 3. C. de lib. præte. Nec obst. q͏ hic uerbũ gladij non ponatur simpliciter, sed iungitur cum verbo animaduertendum, quo casu secũdum quosdam pro gladio materiali ponitur. l. aut damnum. §. j. cum. ff. allegatis: opinio ergo Ang. falsa est, quia secundum opinionem suam oporteret tenere, q͏ pro ciuili & delictorum punitiuo stet, quum merũ imperium latius pateat, quã in animaduertendo in delinquentem gladio ferreo. d. §. qui uniuersas. & d. l. nemo põt gladij. Respon. potest ad hoc, quòd in d. §. j. cõstat clarè ex uerbis legis, gladium poni pro materiali & ferreo. nec aliter potest intelligi propter subiectam materiã. Sed hic quum gladius capi possit (vt dixi) pro quacunq; pœna ac punitione, adiunctum illud animaduertendum, non debet facere, ut tex. intelligatur de gladio materiali, sed pro quacunq; punitione & pœna. Ex quo etiã patet nõ obstare motiuũ Iaso. de leui mulcta, quia uenit sub animaduersione. l. unica in principio. ff. si quis ius dicen. non obtemp. vt sensit ipse Ias.

12

Nec prędictæ opin. Ange. obstare uidetur tex. in d. §. qui uniuersas. ibi, ius gladii habetur, & in metallum damnare possunt, ponderando copulã quę solet poni inter diuersa, iuxta glo. rub. ff. de iur. & fac. ignor. ad idẽ est lex solent. in prin. ff. de offi. procons. & lega. & d. l. nemo potest gladii. quia respon. potest, non esse inconueniẽs, copulã ibi poni, vt inter genus & speciem, prout in rub. C. de serui. & aqua. vbi per glo. & doct. & potestas illa dãnandi in metallũ est species contenta sub potestate gladii in genere. Ad duo iura ult. loco alleg. potest respond. fuisse ibi expressum de correctione aliqua ad tollendũ omnẽ dubitationẽ: & sic delegari nequeãt causæ imperij. nec alterius coërtionis, quæ nõ adimit vitã, de quibus maius dubiũ erat, an delegari possent. Nec obst. †quòd verba potius intelligẽda sint naturaliter, quàm ciuiliter. l. fin. C. de his qui uen. ætat. impetra. l. ex ea parte. §. 2. cum gl. de uerb. obl. c. susceptum. de rescri. in sexto. & per consequens potius de gladio materiali, quã de punitiuo & ciuili, quia respon. quòd ratione subiectæ materiæ uerbo potius ciuiliter accipiũtur. l. Deo nobis, in principio. C. de episco. & cler. Iaso. in d. l. ex ea parte. §. j. Quum ergo gladius (vt dixi) tàm ciuiliter quàm naturaliter accipiatur, nihilq; repugnet quin ita hic capi possit, mirum non est, si ita accipitur, ut natura diffinitionis exigit: maximè, quum iste significatus potentior sit, & plura comprehendens, & verba accipienda sint in potentiori significatu: iuribus uulgarib.

13

Postremò non obstat ponderatio quorundã de isto tex. in verbo quod ẽt potestas appellatur, quæ verba innuunt, non esse propriè diffinitionẽ, quia respon. q͏ Vlp. primò ponit diffinitionẽ, meri imperij, postea subiecit, q͏ tale imperiũ ibi diffinitũ, alio nomine potestas nuncupatur.

Est hanc conclus. & opin. Ang. vidi sępe publicè sustineri per repetentes hanc legem.

Non est tamen à receptiori sententia discedendum, †quòd hic non ponatur diffinitio meri imperij, sed exemplum potissimum, & magis frequẽs in materia meri imperij. primò, quia diffinitio nõ esset bona, quia non conuertibilis. contra. d. §. dolo. nam condere legem competit Senatui Romano, ac Præfecto prætorio. l. non ambigitur. ff. de ll. & l. formam. C. de of. præfe. præto. & exercetur officio iudicis nobili ad publicã utilitatem: ergo est meri imperij, iuxta notata per Bar. in l. j. ff. eo. & tamen non continet semper animaduersionem in facinorosos homines, quum legis virtus multiplex sit, ut. l. legis uirtus. ff. de ll.

14

Secundò merum Imperium non tantũ consistit in puniẽdo facinorosos homines, verũ & in animalia. c. mulier. 15. q. j. quãdo mulier facit se cognosci

ab animali irrationabili, plectitur pœna mortis vnà cum animali. Quum ergo merũ Imperium cõsistat etiam in puniendis animalibus irrationabilibus,& hic de hominibus tãtum sic sermo, appareret diffinitionem non esse generalem.

Tertiò pondero hunc tex. sic; nam si illa verba habere gladij potestatem, accipiantur pro gladio ciuili & punitiuo secundum opin. Ang.& sequacium, sensus esset, quòd merum Imperium est habere potestatem puniendi ad animaduertendũ in facinorosos homines, idest puniendũ; quod quantum esset ineptum,nemo est qui non videat & superfluerent illa verba ad animaduertendum. melius est ergo dicere, ꝙ terminus gladij stet pro materiali gladio,& erit optimus sensus, ꝙ merum Imperium sit habere potestatem gladij materialis ad puniendum facinorosos homines,ac delicta.

Quamuis adhuc disputando pro defensione opin. Ang. posset dici, argumentisq; prædictis respondere;ꝙ in duobus primis sunt casus speciales, qui non habentur in cõsideratione.l. nam ad ea.ff. de ll.cum vulgar.& propter quos diffinitio nõ prosternitur,nec redditur imperfecta, licèt sub ea non comprehendantur, vt dixi in d.l.omnis diffinitio. Ad vltimum motiuum respond.quòd nulla est incõgruitas sic intelligendo verba prædicta, merum imperium est habere gladij potestatem &c. idest, potestatem punitiuam ad castigandũ facinorosos.

Dicebat etiam hic Bal.in j.col.negari non posse, quin hic ponatur maior pars diffinitionis, quod à veritate alienũ;est vt patet ex distinctione graduũ imperij.ꝟ.per Bar. facta. vbi ponit hanc partem de potestate gladij in secundo gradu maioris imperij, non in primo Imperij maximi. & cõsequenter maior pars est circa ea, quæ sunt primi gradus; & sic maximi imperij.

15 Tenebãt similiter Ang.hic† & sequaces,& Mod. Taur.col.7.& Mod.Mediol.in secundo Paradox.c. 8.poni hic per Iurisconsul.diffinitionem mixti imperij illud esse, quod iurisdictioni cohæret.

Contra quam opin.primò facit, quia hic nullũ esset genus sub se species continens,ergo diffinitio mala.

Secundò, mixtum Imperium quum sit in alijs, quàm in dando bonorum possessionem.l.j.suprà eo. ergo diffinitio non esset generalis: contra iura vulg. vt hic per Rimin.

Tertiò, quia vt in articulo præcedenti dixi, Vlp. hic incæpit declarando primò per exemplum,quid sit merum Imperium,non est dicendum,quòd inde statim volens declarare quid sit mixtũ, procedat diuerso modo, videlicet diffiniendo,cõtra regulã.l. iam hoc iure.de vulg.& pupil. & quia ex præcedentibus declarantur sequentia.l.si seruus plurium.de leg.j.secudũ Rimin.ꝟ.in 4.col.eò maximè, ꝙ tex. videtur simili modo procedere dum primò dixit, merum Imperium est, posteà mixtum est &c.

Sed defendendo opin. Ang.in via disputationis ad primum argumẽtum respond. quòd hic tex. dũ dicit mixtum Imperium est, intelligitur scilicèt imperium cui iurisdictio inest. & sic subauditum Imperium est loco generis, vt in superioribus dixi.

Ad secundum potest respond.quòd cum diffinitio ne posuit inde exemplum, vt per Mod. Taur. & si dicas,quare non posuit similiter exemplum de primo.respond.quòd res non indegebat exẽplo,quia satis clara erat. Ad tertium respond. retorquendo in oppos. argumentum, secundum opin. Ang. de qua suprà,quòd immo in princ.Iurisconsultus processit etiam diffiniendo merum Imperium, similiter hic mixtum; & esset absurdum, quòd in princ. processisset diffiniendo, posteà incontinenti loquens de mixto,procederet exemplificando:à crebriori tamen & communi sententia in iudicando & consulendo non esset recedendum.

In fine legis nostræ, Iurisconsultus (vt.ꝟ.latius declarabimus) ponit etiam vnum exemplum de 16 simplici iurisdictione.† Retenta communi, quòd Iurisconſ. processerit in hac.l.exemplificando, quæritur propter quid Iurisconsul. potius posuerit hic ista tria exempla,quàm alia? Quidam responderũt, quia sunt exempla potissima in qualibet specie, vt hic per Mod. Portugal.& Curt.col.2. & 3. vel melius secundum Aquens.quòd ista sint iuris positiui, & Vlp. de istis potius quàm de alijs mentionem fecit,quia sic sibi placuit.

17 Absoluto primo pollicito,† uenio ad secũdum subtile & speculatiuum: uidebatur quòd hic tex. in secunda parte non posset procedere, dum dicit mixtum Imperium esse, cui etiam iurisdictio inest, quod in danda bonorum possessione consistit, arguendo à sufficienti partium enumeratione. aut enim vis intelligere de iurisdictione in genere, aut de iurisdictione in specie. si in genere, quòd insit tanquàm genus speciei, iuxta tex.l. si quid earum §.inter emptum.cum glo. de lega.3.quia ad positionem speciei sequitur positio generis, & posita specie ponitur genus; vt per Alex.& alios in.l.iurisgentium in.§.Sed si fraudandi.colum.j.in fin.de pact.posito enim homine sequitur positio generis, quòd animal sit: hoc stare non potest,quum Iurisconsul. hic volerit differentiam facere inter merũ & mixtum imperium, cui inest iurisdictio. Si intelligeremus in genere, pariter iurisdictio tanquàm genus inesset mero imperio, quod est contra mentem & intentionem iurisconsul. hic volentis facere differentiam inter merum & mixtum respectu adhærentiæ iurisdictionis. Absonum igitur est, & impossibile intelligere verba prædicta istius.l.de iurisdictione in genere. Si autem volueris intelligere de iurisdictione in specie,nõ videtur etiam posse id fieri, aut stare, quia vna species non inest alteri: sed bene inest generi.l.semper in generalibus. de reg.iur. vt hic per Alex.& Deci. col.j.Hinc est, vt proximè dicebam, quòd ad positionem speciei sequitur positio generis; quũ species semper insit generi: sed vna species non inest alteri, vt dixi,manifesteq; patet: quia in homine nõ inest equus.nec in equo musca,& sic de singulis: ergo vna species non inest alteri. Quo stante, impossibile videtur intelligere uerba illa,cui iurisdictio inest, de iurisdictione in specie. Si nec in genere, nec in specie potest intelligi, quum non sit dare aliam intelligentiã,quomodo stabit, & quomodo intelligetur?

Ob

Ob prædictam difficultatem hic tex.legitur per ſcriben.duobus modis ſecũdum quoſdam, & quæ ſit cõmunis intelligentia uix cognoſci poteſt.multi enim intelligunt, ꝙ inſit iuriſdictio mero imperio tãquàm genus ſpeciei.d.§.inter emptũ.cum pręalleg.quia tanquã ſpecies non poteſt ineſſe,ſed bene ut genus:ut hîc per Cyn.& Bart.ad finem pen.col.Alex.Seuer.& Iaſ.in j.col.& Mod.Portugal.in glo.mixtum.Nec obſtat huic intelligentię,quòd pariter cõſiderata iuriſdictione in genere illa inſit mero Imperio,& tamen de mente iuriſconſ.hîc eſt, ꝙ iuriſdictio prædicta,de qua loquitur hîc, non inſit mero imperio, aliàs nõ eſſet differentia inter merũ & mixtũ reſpectu adhærentiæ iuriſdictionis. prout eſt ſecundum Iuriſconſ.hîc: quia immo eſt magna differẽtia: mero enim Imperio ineſt uti pediſſequa, & acceſſoriè;mixto æquè principaliter,declarando ut hîc per Seuer.col.2.Iaſ.&alios.& Curt.quarta.in not.quinto. Quæ reſolutio non ſatisfacit Decio hîc in j.col. quia ſi iuriſdictio ineſſet mixto Imperio modo aliquo tãquàm genus, iuriſdictio ĩ genere dignior eſſet Imperio; quũ genus omnes ſpecies complectatur. d.l.ſemper. vnde debuiſſet dici,iſta iuriſdictio,non mixtum imperium Reſpond.ꝙ illa mixtura ſit ex mero Imperio in ſpecie,& iuriſdictione in ſpecie,non ex iuriſdictione in genere. Ideo appellatur mixtũ imperium à digniori,& ſic ab Imperio in ſpecie non à iuriſdictione in ſpecie, quæ minus digna eſt,nec à iuriſdictione ĩ genere, quę quàtùm ad illam mixturã nihil operatur nec miſcetur, licèt poſitiuè concurrat de neceſsitate,quũ ad poſitionem ſpeciei(ut dixi) ſequatur de neceſsitate poſitio generis, & qualitas,quæ in propoſito non infert, 18 † nec attenditur:Bal.in c.j.ad finẽ de grad.ſucceſſ.in feud.Cur.in tract.feud.char.32.in 6.q.Hinc etiã eſt ſecundũ eundẽ Curt.hîc in quinto no. ꝙ licèt animal tanquàm genus inſit homini tanquàm ſpeciei, non facit tamẽ ut homo dicatur mixtus tanquàm,compoſitus ex diuerſis.

Melius ergo dicamus, ꝙ ſecundũ prędictã declarationẽ,ut intelligantur de iuriſdictione in genere, 19 nõ poſſe dici mixta ſpecies,nec mixtũ imperiũ.† dicitur.n.mixtũ,quia participat de duobus ſimplicibus.§.qui ex aliena.Inſtit.de rerũ diuiſ.§.quędã actiones.inſtit.de actio.l.2.in prin.cũ ibi no.per ſcriben.de uerb.oblig. & ſic dicitur mixtũ imperium, quia partim accedit naturę meri imperij,quũ exerceatur officio iudicis nobili partim accedit naturæ ſimplicis iuriſdictionis, quia principaliter exercetur ad priuatam utilitatem: & ſic quum participet de duobus ſimplicibus dicitur mixtum. quę mixtura nõ poſſet conſiderari,ſi intelligeretur de iuriſdictione in genere:ergo prima intelligentia non poteſt procedere,ſecundum Aquenſ.hîc, & etiam tenentes aliam declarationem,de qua ſtatim dicta.

Secundò ſomnium eſt & diuinatio,quod de adhærentia,pediſequa,& coæqueua dicitur,ergo &c.

Tertiò quia qualitercũque ineſſet ut pediſequa, ſeu acceſſoriè, aut principaliter & coęqueuè ineſſe diceretur, & tamen de mente Iuriſconſul. hic eſt, quòd mixto inſit,in mero non.

20 Secunda lectura eſt,ꝙ hic tex.intelligatur de iuriſdictione in ſpecie,ſeu de qualitate iuriſdictionis in ſpecie, ex quo exercetur ad priuatã utilitatẽ ſecũdũ qualitatẽ iuriſdictionis in ſpecie,& officio iudicis nobili ſecundũ naturã meri imperij.ex iſtis duabus ſpeciebus componitur hęc tertia ſpecies,& appellatur mixtũ imperiũ ſumpto nomine potius ab imperio,quàm à iuriſdictione, tãquàm à digniori, ut.j.dicetur.ita tenẽt Iaco.de Aren.& Bar.j.in prima quęſtione mixti imperij.Bal.in prima lect.col.j.Ang.Fulgoſ.Rimin.Lanc.Deci.Seuer.Aquenſ.& Deci.omnes in prima charta.Curt.col.3.in quinto no.& in tertia quæſtione Bar.Mod.Taur.col.7.& ſequen.& dicit Bal.hũc eſſe uerũ intellec.l.noſtræ, qui cõmunis eſt ſecũdũ Seuer.quod uerũ eſſe ſ.per me dicta,oſtendunt.Probatur primò prędicta communis intelligentia,quia mixtũ dicitur,quod participat ex duobus ſimplicibus, ut ſ.dixi. Quia igitur de mero imperio in ſpecie,et de iuriſdictione ĩ ſpecie participat,mixtũ dicitur Imperiũ.Et qua declaratione colligitur, ꝙ hîc iuriſdictio capitur pro iuriſdictione in ſpecie, non pro iuriſdictione in genere.Secũdò probatur prędicta intelligẽtia ex implicatiua etiã,in tex.noſtro poſita.dum enim dicit, cui etiã iuriſdictio ineſt;implicat ꝙ non ſolùm merum Imperiũ inſit(glo.& doct.declarant) uerũ etiã iuriſdictio. De Imperio in ſpecie intelligitur,quũ nõ ſit dare merum Imperiũ in genere,ſed in ſpecie:eſt enim ſpecies imperij in genere ſumpti ut hic per Bar. & dicemus.j.ergo ſimiliter intelligendus eſt tex.de iuriſdictione in ſpecie, prout de imperio in ſpecie intelligitur, ne una eademq; res difformiter determinetur.cõtra.l.cũ qui ædes.j.de uſucap.Voluit ergo Iuriſcõſultus hic dicere, merum Imperiũ eſt habere gladij poteſtatẽ ad puniendũ facinoroſos.mixtũ eſt illud,ſcilicet Imperiũ, cui etiã iuriſdictio ineſt, ideſt,non ſolùm merum Imperiũ, uerũ etiam iuriſdictio in ſpecie ineſt, & cõſequenter participat de utroquẽ ſimplici: ideo dictũ eſt mixtum Imperium denominatione facta à digniori.

Nec obſtat quod ſuprà opponebatur de una ſpecie, quæ non poteſt ineſſe alteri: quia ſecundum glo.Bar.Bald.& ſcriben.præalleg.intelligitur iuriſdictio,ideſt qualitas ipſius iuriſdictionis, quũ participet de natura & qualitate meri imperij, ex quo exercetur officio iudicis nobili, & de qualitate ac natura iuriſdictionis in ſpecie, quum exerceatur 21 ad priuatam utilitatem,ut ſimplex iuriſdictio.† Nec inconuenit in una ſpecie aliquid eſſe de natura alterius,patet in homine, in quo aliquid eſt de natura Angeli,quia intelligit,itẽ aliquid de natura brutorum, quia ſentit. Imperium ergo in quo ſunt iſtę qualitates iuriſdictionis ſimplicis, & meri imperij,mixtum Imperium appellatur.& prædicta expoſitio,iuriſdictio,ideſt qualitas iuriſdictionis, eſt neceſſaria, quia de ſpecie iuriſdictionis intelligi nõ poteſt,quum una ſpecies (ut dictum eſt) alteri nõ inſit: nec etiam de genere intelligi poteſt,ut probatum eſt ſuprà: intelligetur ergo iuriſdictio, ideſt qualitas iuriſdictionis. facit tex.in l.quæſitum, in uerbo operas, cum glo. æſtimationem ipſarum operarum exponente de uſufructu. Extranea ergo non eſt expoſitio, iuriſdictio, ideſt qualitas iuriſdictio

ipsa sit meri vel mixti imperij,prout est causa super 30 qua fit, † vt post Lanc.Deci. voluerunt Aquens.ĵ. in fiu.commenti, & Curt.in 4. col.facit tex nnt. in l.j.io §.bellissime.vt lega.nomi.caue.ita potētia delegandi & delegatio ipsa eiusdem qualitatis, iurisdictionis erunt.Faciunt quæ notanter scribit Alex.ĵ. in 4. col. de carcere, cuius speciei iurisdictionis sit. Quartò probatur per tex.in d.l.j.iu fi.volentem, ꝙ dare iudicem sit simplicis iurisdictionis secundum communem intellec.scriben. ergo actus delegandi erit de iurisdictione simplici: & ita voluit Alex. in vltimis nnt. quòd ipsum delegare sit simplicis iurisdictionis, ergo distinctio & differentia Aquens. s̄.relata non procedit.

31 Tertiò modo legitur hic tex.in fine, † vt voluerit Vlpianus dicere, ꝙ natura causarum, quę sunt simplicis iurisdictionis, sit; vt delegari possint, & propriò iurisdictinnis vt possit delegari,& sic iurisdictio est.i.iurisdictionis propriū est, vt possit delegari;ipsa uerò delegādi potestas & actus delegationis,non sit simplicis iurisdictionis,sed mixti imperij,per prædicta,vt post Cyn.& Petr.volunt hic Rimin.in vltimo no. Seuer.col. 2.& Mnd.Portugal. col.5.hanc lecturā damnāt Alex.hic col.j.& Mod. Mediol.loco prealleg. quia verbis Iurisconsulti hic nou conuenit, quū dicat; ꝙ iurisdictio est licentia dandi iudicis, non quod proprium causarum iurisdictionis simplicis sit delegabilitas,vt prefati nouū tex.componendo,dicunt.

Obstat secundò iste tex.in implicatiua etiam, volens implicando,idē esse in præcedētibus,quod esset falsum:quia de natura meri et mixti imperij est, ꝙ sint indelegabilia.l.j.vbi latè diximus suprà tit.2. licèt ad hoc replicari posset,implicatiuā illam,sic implicare,ꝙ iurisdictionis est,nōtantùm expedire causas per se, sed etiam per delegatum; & sic iurisdictio est & consistit non solum in expeditione causarum per se facienda, sed etiam in delegando causas per alterum expediendas.

Tertiò, quia prædicta intelligentia non est vera ad hunc tex. eius verbis refragantibus, ergo &c. l. Labeo, de supellec.lega.l.non aliter,de leg.3.nec etiam est verisimilis,quia Iurisconsul.s̄.exemplificādo (vt vidistis) processit:iccirco non est verisimile ꝙ hic in fine legis, vbi eodem modn loquendi vtitor, non procedat exemplicando, sed ponendo vnum effectum iurisdictionis,qui clarè per alia iura tradebatur.d.l. more.& l.j.s̄.tit. 2. cum gl.in l. sequēti,quæ dicat, ꝙ præcipuum iurisdictionis est, vt delegetur. Ideo reijciendus est prædictus intel-32 lec.† immo videtur magis delegabile imperium, quàm iurisdictio in specie,quia vt.ĵ.declarat Bart. sex sunt gradus iurisdictionis in specie,& tres vltimi tantùm delegabiles sunt:in mero imperio duo vltimi gradus,pariter in mixto duo alij vltimi,et cōsequēter quatuor gradus imperij delegabiles sunt: iurisdictionis verò simplicis tres tantùm: ergo Imperiū videtur magis delegabile, secundū Curt. hic col. 5. dicentem cogitandum pro solutione, quam postmodum ponit in vlt.col.

Vel clarius potest respon. quòd glo.in d. l. iubere. procedit secundum opin.glossatorum nostrorum,qui habuerunt pro inconuenienti,ꝙ causæ meri & mixti imperij delegētur.Quā opin. Bar. & scriben.ibi falsam esse ostendūt. Iccirco Iurisconsult. in l.j.s̄.tit.2.secundū verum intell.quem ibi posui & demonstraui,in actu delegationis non facit differentiā inter causas imperij & iurisdictionis, sed an causæ sint specialiter cōmissę vel ne: quamuis causæ imperij dicantur prohibitæ delegari regulariter, quia specialiter sunt commissæ.

33 Vltimò legitur iste tex.†vt Vlpianus hic non tractet de simplici iurisdictione,sed solùm de mero & mixto imperio, ponens vnum exemplum imperij meri, & duo exempla mixti,quod consistit in dando bonorum possessione, & in licentia dandi iudicis seu delegandi,in quibus inest iurisdictio,quum exerceantur ad priuatam vtilitatem: & erit sensus; iurisdictio est etiam in licentia dandi iudicis, sed non est prima scilicet meri imperij, quę exercetur ad publicam vtilitatem; ergo erit secunda, de qua proximè facta fuit mētio, ibi,iurisdictio inest. ideo dicitur mixti imperij. Et hunc intellec. posuerunt. Mod.Portugal.hic in quinta col.& Mod.Mediol.loco præallegato.

Sed cōtra hūc intell.primò obst.series istius tex. vbi Iurisconsul. facit tria membra, dum ait: merum imperium est: inde, mixtū est:tertiò iurisdictio est. Ex quibus manifestè colligi potest, Iurisconsul. voluisse loqui de ipsis tribus speciebus iurisdictionis in genere sumptæ,& sic etiam de simplici. Secundò, quia si de mixto imperio tantùm tractare voluisset,paucioribus agendo, more ipsius Vlpiani Excellentissimi Iurisconsulti, dixisset, mixtum imperiū est,cui iurisdictio inest, quod in dando bono. poss. 34 ac iudicē cōsistit. † gaudet enim breuitate Iurisconsul. l.j.ĵ.si cert.pet.l.Dominus testamento. ĵ. de cōdi. indeb.& l.amplinrem.§.in refutatoribus.C. de tempor. appel. Tertiò, si licentia dandi iudicis est iurisdictio,vt dicit tex. ergo non mixtum imperiū, nec de mixto imperio,vt dicit l.nostra; tamen si licētia hæc dandi iudicis esset mixti imperij, non denominaretur à iurisdictione, & sic à parte minus digna, sed à digniori, & ab ipso mixto imperio. Quartò, quia secundū opin. prædictorum, facultas delegandi non est iurisdictinnis, sed mixti imperij, contra tex.in d.l.more.ĵ.eo. vbi iurisdictionē habēs delegare potest: ergo licentia delegandi, iurisdictionis est, & ab ea dependet.

Et tenendo hunc intellec.qui est magis clarus et planus,quàm alij, secundum quem nulla fit violentia literæ: non obst.quod. s̄. dicebamus, quòd ex quo expeditur talis actus officio iudicis,nulla actione ad id prodita, mixti imperij sit, non iurisdictionis:quia vt dicebat Aquens. licèt ipsum delegare, & actus delegandi, sint mixti imperij ratione prædicta, quia officio iudicis nobili, non autem iure actionis expediuntur;sed ipsa licentia, delegandiq; potestas,de qua loquitur Iurisconsul. & in l.j.io fi. s̄. eod.iurisdictionis est,quum ab ipsa dependeat; & omnis magistratus iurisdictionem habēs, id facere possit. nec est inconueniens quòd potestas & licentia delegādi sit iurisdictionis, & actus delegationis, mixti imperij: diuersa enim ratio, vt dicitur in l. interposi-

interpositas.C.de transac.reformat pactum, & ter minos diuersos facit: quum enim ab ordinaria iurisdictione proficiscatur ac depẽdat delegandi potentia, iuribus præalle. quare facultas delegandi nõ 35 erit iurisdictionis, nulla ratio prohibet. † maximè quum procedens, simile esse soleat ei à quo procedit, causaq; producat effectum sibi similem in qualitate.l.quod si nolit.§.qui mãcipium. cũ glo.j. de ædil.edic. & natura sit ex similibus similia procreare, teste philosopho De gener. & corrup. Ideo potẽtia delegandi à iurisdictione procedens, erit eiusdẽ naturę cũ iurisdictione. Nõ est igitur mirũ, si iurisdictionis est non mixti imperij; actus autẽ delegandi, quũ expediatur officio iudicis nobili ad priuatã vtilitatẽ, nulla ad id prodita actione, necesse est, q; dicamus esse mixti imperij.

Non obst. quòd habens simplicem iurisdictionem, non posset delegare, & sic facere actum mixti imperij à simplici iurisdictione diuersum & separatum; propter quod nonnulli dicebant, facultatem delegandi esse similiter mixti imperij, vt suprà vidimus. quia respon. quòd omnes habẽtes iurisdictionem simplicem, habent etiam merum & mixtum imperiũ in vltimis gradibus, quum tunc cõpetat iure magistratus, ut per Bar. j. igitur ni mirũ, si talem actũ mixti imperij explicare possunt, quũ omnibus magistratibus cõpetat iure magistratus. Et d.l.j.in fi. s.eo. non loquitur de actu delegandi, sed de potẽtia ut. s. dixi; & patet ex verbo dare potest: ideo nimirum si de simplici iurisdictione est, vt. s. dictum fuit.

Alia verò adducta in oppositum, facile resolui possunt, vt ex prædictis patet.

Nec obst. quòd Iurisconsul. videatur solùm loqui de mero & mixto imperio, vt patet, dũ inquit: imperium aut merum, aut mixtum est. prosequendo inde distinctè vtrumque mẽbrum; ergo de imperio non de iurisdictione simplici loquitur. quia respon. q; declarauit Vlpia. per exempla prædicta, membra meri & mixti imperij, de quibus. s. mẽtionem fecerat. Et volens vltra de simplici iurisdictione aliquid dicere, secundum naturam tituli sub quo est posita, subiunxit: Iurisdictio est etiã iudicis dandi licentia, seu potestas delegãdi. & implicatiua etiam adaptatur hoc modo; quia simplex iurisdictio & in specie non solùm consistit considerariq; potest in cognitione & expeditione causarũ secundum suam propriã naturã, iuxta diffinitionẽ iurisdictionis, & tex. in c. forus. de verbo. signi. sed etiam in delegatione causarum, quæ consistit in potentia & facultate dandi iudicis, vt hîc per Deci. in vltimo not. & Curt. in quinta col. Vel aliter potest adaptari, postquàm declarauit Vlpia. per exẽpla in quo consistat merũ & mixtũ imperiũ, volens similiter declarare in quo cõsistat simplex iurisdictio, subijcit, etiã iurisdictio est licentia dandi iudicis. & sic implicatiua est respectu exẽplorum, vt sicuti de mero imperio est habere gladij potestatẽ, de mixto dandi bonorũ possess. ita de iurisdictione est licentia delegãdi, noluit dicere expediẽdi causas; quia istud erat indubitatũ & clarũ, & ex verbis iurisdictionis cõstabat; sed voluit ponere exemplũ de magis ambiguo & dubitabili, sicq; de potestate delegandi, quod esset de iurisdictione. Vel posuit istud exemplum & non aliud, quia sic sibi placuit. Ex his (in fallor) remanet declaratus & explanatus hîc difficilis tex.

36 Summarium Bar. nõ conuenit verbis tex. † nec complectitur medulã legis. Ideo secundũ verũ sensum, de quo suprà diximus, poterius sic summare. Imperiũ aut merũ, aut mixtum est: imperiũ merũ est habere potestatem gladij in facinorosos. mixtũ est cõpositum ex qualitate meri imperij & simplicis iurisdictionis, vt in datione bon. possess. de iurisdictione autem est potentia & facultas delegãdi.

37 Diuiditur vt hîc per Bar. & doct. † qui Bar. malè sentit, quòd Vlpianus hîc in fine ponat, quid sit iurisdictio: quandoquidem (vt supra dictum est) non ponatur hîc diffinitio iurisdictionis. Ego diuiduo in duas partes principales. In prima tractat de imperio. In secunda de iurisdictione in specie. Secunda ibi, iurisdictio est. & prima subdiuiditur in tres particulas; in prima ponit subdiuisionem imperij: in secunda prosequitur primum membrum; in tertia secundum, partes satis patent.

38 Circa figurationem casus, † quia vbi in lege ponuntur regulæ seu principia artis, casus figurãdus est, prout litera iacet, vt post Cyn. ponit hîc Seuer. col.j. Bar. figurat, vt per eum. cõtra quem duo obstat, primum, quòd iurisdictio in genere non diuidatur in tres species, sed in duas; videlicet in imperium, & simplicẽ iurisdictionem; vt contra Guliel. de Cuneo, sequendo Petr. de Bella pert. voluit ipse Bar. j. in fi. primæ col. versi. Item quero Mod. Portugal. hîc col.j. saluant Bar. vt in figuratione casus loquatur de speciebus mediatis, inde de immediatis. & ita prius voluerũt Ias. hic col.4. Aquẽs.3. & Cur. 10. Id quod clarè ostẽdunt uerba Bar. ibi, certè ista non videntur vera. Sed melius videtur loqui Bar. in vers. Item verò, quàm in figuratione casus, vt etiam sensit Curt. quia diuisio debet fieri in species immediatas, non autem immediatas. Facit; quia attendi debet causa proxima & immediata, potius quàm mediata. l. si mulier. ff. rerum amot. Socin. in l.j. in §. si vir. col.2. de acquir. poss. Item, quia bona diffinitio fit per genus immediatum, non per aliud 39 genus. patet in diffinitione hominis, vbi animal ponitur tanquàm genus subalternum, non substãtia, vel aliud simile. iuxta glo. l. legato generaliter. de lega.j. vt per Curt. j. in 9. colum. Aquens. tamen hîc in 4. col. dicebat, magis communiter teneri, iurisdictionem diuidi in tres species, in merum, & mixtum imperium, ac simplicem iurisdictionem; probando id esse verius, quia quum mixtum participet de natura iurisdictionis, facit tertiam speciem, prout tenuit etiam hîc Deci. in 6. col. à vero tamen alienum est, quòd ita communiter teneatur, immo receptior sententia est diuisionem debere fieri in duas species; vt per Alex. & alios in summario. quæ opinio probatur per hunc tex. vbi Iurisconsul. subdiuidit imperium in merũ & mixtum, ergo species meri & mixti sunt mediatæ, non immediatæ. Et ad id quod dicebant Deci. & Aquens. de tertia specie, fateor, mixtum esse speciem de per se, quia

participat

participat de duobus simplicibus (ut dixi) tñ nõ est species immediata, sed mediata, ut suprà nisum fuit.

Secundò videtur obstare figurationi casus Bar. quia hic non quæritur de speciebus iurisdictionis in genere, sed de speciebus imperij, vt indicant sequentia, ergo &c. Sed respon. quòd immo de speciebus iurisdictionis, vt ex fine legis apparet, secundum verum intell. in superioribus demonstratum, quòd loquatur de iurisdictione in specie exemplificando, ut in præcedentibus de imperio fecerat. & casus posset sic poni, quum in rubr. legislator pollicitus fuerit se hic tractaturum de omni iurisdictio

40 ne, † quia bona diuisio multos effectus operatur. l. j. cum glo. de excep. doli, quæsitum hic fuit, in quot species diuidatur prædicta iurisdictio in genere sumpta? & respon. Vlpianus in duas, in imperium uidelicèt & iurisdictionem simplicem? quod quidem Imperium subdiuiditur deinde in merũ, & mixtum: de quibus omnibus pro clariori intelligentia ponit exempla.

Rationes dubitandi, & decidendi non assignan-

41 tur per doct. quum enim hic (ut dixi) ponantur quædam regulæ generales, & principia artis, sufficit figurare casum, vt iacet litera.

42 Noto primò † ex isto tex. duas tantùm esse species imperij, merũ & mixtum. nec obst. tex. qui videbatur contrariari in l. j. §. fi. cum glo. ĩ. nt. 2. quia potest respond. ut hic per Curt. in 5 col. uel melius, quòd intelligitur de mero imperio maioris gradus, & vult dicere, quòd mandata iurisdictione, nõ transeat merum imperium maioris gradus? transit tamen merum imperium minoris gradus, ut modi-

43 ca coërcitio † sine qua iurisdictio nulla esset. l. fin. ĩ. tit. 2. vt pulchrè declarat Alex. ĩ. in pen. col. Prædictum ergo merum Imperium subdiuiditur in plures gradus, ut. ĩ. videbimus. Et istæ duæ species sunt mediatæ: intelligendo autem de mediatis & immediatis, tres sunt species iurisdictionis, prima imperij ut hic in princ. & hæc est tanquàm genus ad alias species meri & mixti. ipsæ verò de meri & mixti, erunt species imperij mediatè non autem immediatè, ut dixi.

44 Secundò noto ex eo. tex. † ꝙ de mero imperio est habere gladij potestatẽ concordant alia hic alleg. per Alex. Deci. & alios. Et ideo in signũ ipsius imperij ipse Imperator, & quandoq; alij magistratus ensem ante se deferre faciũt, ut hic per Seuer. col. j. & Mod. in glo. j. Et hic gladius propter subiectã materiã capitur pro gladio materiali & ferreo, non pro ciuili & punitiuo delictorũ; ut hic per Curt. col. 4. de quo latè dixi suprà.

Aduertendumque, Vlpianum hic subtiliter & cum mysterio dicere, quòd merum imperium est

45 habere gladij potestatem. † hoc enim uerum est, ut dicitur in iuribus præalleg. Et talis potestas non est apud illum, penès quem non est merum imperium: sed non omnis qui habet merum imperium, habet etiam gladij potestatem consistentem in animaduertendo in animatum corpus, auferendo uitam, aut membrum, ut patet ex §. fina. l. primæ, & l. fina. ĩ. tit. 2. ex §. audient quoque, in auctẽn. de defens. ciuit. & ex dictis Bar. in ultimo gradu meri imperij. nam infimi magistratus habent merũ imperiũ in vltimis gradibus, & per consequens modicam coërctionem, ut ibi per Bar. & tamẽ non habẽt gladij potestatẽ. Ideo Iurisconsul. in l. nemo potest gladij, de reg. iur. dictã coërctionẽ modicam, ut separatã à gladij potestate ponit dum dicit: Nemo potest gladij potestatẽ, vel cuiusuis alterius coërcitionis sibi datam, ad alium transferre.

Tertiò noto quòd merum imperium habens,

46 † gladij ius ac potestatem dicitur habere, considerando potestatem in specie, & in potentiori significatu. non in genere, ut hic per Aquens. & Deci. in 2. col. & sic considerando in genere, potestas capit pro iurisdictione. l. potestatis uerbo. de uerbo. signific. & patet ex diffinitione iurisdictionis, de qua in l. j. ĩ. eod, in specie uerò accipitur pro mero imperio. Tertiò accipitur pro suprema & regia potestate. l. j. ĩ. De constit. Princip. notat Aquens. infrà in glo. in uerbo Potestas.

47 Quartò noto ex eo. tex. † ꝙ mixtum seu participans de duobus simplicibus capit de nominationẽ à digniori: ideo noncupatur mixtũ imperiũ, nõ autẽ mixta iurisdictio. cõcordantes allegant hic Alex.

48 Rimin. Ias. Deci. & alij Mod. † facit tex. in. l. cum in diuersis. ĩ. de religios. & sump. funer. ubi locus ille in quo est caput hominis tanquã nobilior pars, religiosus efficitur. per quẽ tex. dicebat Bal. in §. ad hæc

49 col. 3. in tit. de pace iuram. firmam. † ꝙ in capite est cerebrũ membrũ diuinũ, in quo cõtinẽtur omnes spiritus & intellectus; ideo aliæ partes corporis illi attribuuntur, ut latius per Felin. in c. cũ non liceat. de præscrip. de quo quidem tex. plura dici possent: sed uidete Roma. in cons. 400. 44. Petr. de Anchar. in cons. 248. col. 3. Socin. in cons. 74. col. quinta uolum. j. & in tract. de Citatione artic. 17. col. 3. Felin. in d. c. cum non liceat, & in c. Rodulphus, col. 5. de rescrip. Barb. in c. fina. col. fin. de iur. calum. Robertum de Litio in secundo sermone post sermonem Pascatis, cap. 3. & Grammat. Neapolit. noto 23.

Ad prædictum not. Ias. Deci. & alij multa cógerunt, ad diuersas quæstiones inducunt. Vltra quæ poteritis uidere Alex. in apostil. ad Bar. in l. præcipimus. in §. eo obseruando. C. de appell. Barb. in c. significasti, col. 11. & sequenti de foro compet. Felin. in c. j. col. 3. de præscrip. in c. j. in j. no. de Iudæis. & in rubr. de offi. deleg. Socin. in cons. 12. col. quinta lib. j. Ias. & Deci. in l. si emancipati, char. j. de collat. Deci. in c. ex litteris, in quinto no. de constit. & Hippoly. de Marsil. in l. de minore. §. tormenta. col. 3. ĩ. de quæst.

Sed non videtur hic probari not. prædictum, secundum Deci. in 2. no. quia, si à digniori fit denominatio, & componatur mixtum Imperium ex mero Imperio, et iurisdictione, deberet denominari à mero imperio, ut à digniori diceretur facta denominatio.

Respõ. quòd immo probatur optimè, quia istud compositum & mixtum ex natura & qualitatibus meri imperij ac simplicis iurisdictionis, & sic species hæc mixta, non dicitur mixta iurisdictio, sed mixtum imperium, sumpta denominatione ab imperio

perio tanquam à digniori. Est verũ, quòd nõ appellatur merũ, quia patiens repugnat propter mixturã naturæ & qualitatis simplicis iurisdictionis: sed retinet nomen imperij ut dignioris, non autẽ simplicis iurisdictionis: & nisi esset prędicta ratio de nominationis faciendę à digniori, ita potuisset appellari mixta iurisdictio, sicuti mixtum imperium.

Limitatur prędictũ no. pluribus modis: primò, 50 nisi qualitas dignior ueniret accessoriè, † quia tunc attẽderetur principale. §. si tamẽ aliena. instit. de rerum diui. Deci. hîc in 2. col. facit vulg. regula. l. si quis nec causam. ff. si cer. pet.

51 Secundò limitatur, † nisi unum sit potentius altero, quia tunc denominatio fit à potentiori. arg. l. quęritur. de sta. homin. ut hîc. per Aquens. & Deci. col. j. & 2. & Curt. 5.

52 Limitatur tertiò, in matrimonio, † quod potius à matre, quàm à patre nũcupatur, propter onera & pericula, quę mater sustinet ante partum, in partu, et post partũ. c. ex literis. de cõuers. infidel. aut quia mater semper est certa, pater verò sępe incertus. l. quia semper. ff. de inius uoc. ut hic per Aquens. & Deci. col. i. & 2. Mod. Taur. 3. & Curt. 5. & per alios Mod. Quartò limita. per tex. no. in l. legatis, in §. si unus. de lega. 3. ut hîc per Deci. & Curt. in locis suprà alleg. faciunt quæ scribit Alex. in l. stipulationũ aliæ, col. 2. de uerb. oblig. in cons. 54. lib. 3. Paol. de Cast. in consi. 383. in antiquis. Felin. in rub. de ma-

53 gist. † dum vult, quòd non exercens artem, nõ gaudeat priuilegio artis. & ideo scholares, qui non student, non gaudent priuilegijs scholariũ, nec doctores ignorantes priuilegijs Doctorũ: de quo tamen melius dicendum est, & distinguendũ, ut per Deci. in l. cum quid. si cer. pet.

Quintò limitatur, ubi ageretur de derogando iuri cõmuni, attenditur enim tũc qualitas illa, propter quam minus illi derogatur; quum euitanda sit legom correctio, quantùm fieri potest; ut hic per Deci. in 2. col.

Alias limitationes colligere potestis ex dictis prędictorum Scriben. & Mod. hic.

Notãda est illa generalis, quam ponũt Aquens. Curt. & alij, ut nõ procedat, quando aliqua iusta ratio aliud suaderet, prçalleg. c. ex literis, ut per eos.

Diligenter etiam signabitis, quod hîc in 3. col. dixit Aquens. de diuiduis & indiuiduis, quòd ubicunque sumus in materia diuidua, non habet locũ quod dicitur ratione mixturę, quempiam conse-

54 qui quod aliàs nõ consequeretur. † Hinc est, ꝙ licèt unus ex fratribus sit immunis ab oneribus realibus, quia fortè est Doctor legens, alij fratres in communione existentes, non erunt immunes, ut hîc per eum, & per Deci. in l. si emancip. col. 2. C. de collat. & ita obseruatur.

55 Vltimò noto, † quòd potentia delegandi est de iurisdictione, licèt actus delegationis sit mixti imperij: de quo latè. s. diximus. Et quemadmodum delegatio est iurisdictionis, ita reuocatio delegationis, ut hîc per Ias. Aquens. & Mod. Taur.

Quę conclusio non uidetur procedere per ea, quę diximus suprà, quòd potentia & facultas delegandi est de iurisdictione, sed actus delegationis mixti imperij: ergo similiter potentia reuocandi delegationem erit iurisdictionis: ipsa autem reuocatio mixti imperij per prędicta.

Glo. prima est expedita in superioribus, bene loquitur in expositione, & in dicto, ꝙ hîc ponantur exempla, non diffinitiones, ut plene uisum fuit. s.

Glo. 2. diuiditur in tres partes. In prima timore contrarij declarat tex. In secunda ponit dictum. In tertia refert opin. quorundam in materia. secunda ibi, quam potest. tertia ibi, licet.

Pro expeditione primæ partis oppono: uidetur enim hic malè diffiniri merũ imperium, quũ non tantùm consistat in potestate gladij in priuando aliquẽ uita aut mẽbro, uerum etiam in amissione libertatis & ciuitatis, iuribus alleg. per glo. quæ pro-

56 pterea respon. soluendo, † non esse diffinitionẽ, sed exemplum in l. nostra. & approbatur per Bar. & alios. & licèt aliæ pœnæ de quibus in glo. de mero imperio dicantur, quia capitales, de quibus uidete tex. not. in l. 2. & in l. capitaliũ, in prin. ff. de pœn. tamen hîc tex. nostræ. l. non loquitur de omnibus illis pœnis capitalibus, sed ubi gladius materialis & ferreus exercetur, ut dixi suprà. Et in primis in quibus perditur libertas, aut ciuitas, non exercetur gladius materialis, ut etiã dicit Paul. Cast. ff. circa finẽ.

57 & quia de pœna capitali glo. mentionẽ facit, † secũdum Deci. hic in dubio de exilio intelligitur. glo. in l. unica in uerbo capitali. C. ne Christia. mãcip. quæ cõmuniter approbatur, ut per eum. qui tamẽ dispu tando tenet, quòd intelligatur de morte naturali: respondendo ad fundamenta communis opin.

Sed non est recedendum à receptiori sententia, pro qua, quicquid dicat Deci. & glo. in d. uerbo capitali. ibi, nam illa, scilicèt exilij est capitalis pœna: propterea bonum est argumentum doct. quòd in dubio de minori & miniori pœna intelligi debet. d. l. si præses, & per consequens de exilio.

58 Nec obst. regula. l. cum lex. de testam. † per Deci. alleg. quia licèt in pęnalibus fieri debeat larga interpretatio, quatenus proprietas uocabuli patitur, ut tradit Aret. in d. l. cũ lex. nõ tollitur tamẽ ex hoc argumentũ doct. quòd de minori sit intelligendũ, quando uocabulũ reperitur diuersimodè significa-

59 re. † Et ultra alleg. ꝙ appellatione pœnę capitalis regulariter ueniat exiliũ non autem mors naturalis, nisi in casibus specialibus, uidete plenè Felin. in c. qualiter & quando, in §. fin. col. ult. de accusa. Ang. instit. quibus mod. ius patr. potest. sol. in §. j. col. ij. Deci. in c. ex litteris, col. 5. de constit. Aquens. in repetitione. l. ut, uim col. 19. s. de iust. & iu. in l. ex pacto. in §. ex facto, col. fin. ad Trebel. ubi etiã per alios, & in l. transigere. C. de transac. ubi etiam per Mod. Taur. & Ias. in l. diuortio, in princ. col. 4. sol. matri. Mod. Portugal. hîc col. 47. & Neuiz. in sylua nuptiali col. 97. in quibus locis inuenietis quicquid in hac materia possit dici, & quòd appellatione mortis de naturali tantum intelligitur, ubi latius explicatur.

Circa secundam partem glo. in quantùm uult, quòd omnes pręsides habeant merum imperium.

60 † Addite aliam glo. in l. j. in uerbo Tribuuntur, ubi plenius dixi suprà titul. 2. Quibus uerò competat merum

merum imperium, dicemus. ꝟ. cum Bar.

61 Circa vltimam.† quòd soli principi cōpetat merum imperium. hác opin. defendunt Mod. Mediol. lib. 2. Paradox. cap. 6. sed videtur cōtra tex. l. j. supra tit. 2. & l. 4. ꝟ. de offi. præsid. cum multis similibus; cōmunicatiuè videlicet, nisi intelligeres glo. de mero imperio supremo & absoluto cum plenitudine potestatis. Istud. n. soli principi competit post translationem à populo in eum factam. l. j. suprà de cōstitut. princip. vt hic per Bald. col. 4. Seuer. quæstione 10. Rimi. col. 7. & Aquens. 5. de quo dicā latius in quæstione Bart. quibus cōpetat merū imperiū.

Glo. in verbo Animaduertendum, est multùm famosa, & per scriben. notata ad plura in actu practico vtilia; ex qua glo. primùm habes declarationem ad tex. iu verbo Animaduertendum, quam ex positionem glo. Curt. dicit non fuisse necessariam, nec congruam, & bene, quicquid dicant Mod. Ta-

62 ur. Id enim satis patebat ex littera.† & in ista materia animaduertere, propriè importat punire, ut

63 bus hic per Deci. alleg.† Secundò colligitur ex glo. quòd merum imperium non debet in corpus mortuum exerceri, ideo malè faciunt iudices, qui quandoq; mandāt mortuorū cadauera suspendi aut de-

64 capitari: † crimina, n. morte extinguuntur. l. defuncto. ꝟ. de publ. iudi. quia mors omnia soluit, nisi ex causa: id quod arbitrio iudicis relinquitur. maximè propter atrocitatem criminis, non fit prædicta extinctio, vt hic per Deci. Curt. & alios Mod. & pulchrè per Bal. in. l. vnica. col. 2. C. ex delict. defunct. Cors. iu singul. suis in littera p. singulari incip. Ali-

65 qui. & Deci. in. l. 2. C. qui testamen. facere poss. † facit, quia vbi est eadē ratio viuorum & mortuorū, de ipsis idem est iudicium. Bar. in. l. j. §. j. ꝟ. de cadauer. punit. & Curt. ꝟ. in l. quòd te, in fi. si cer. pet.

66 Et notate quod hic post Bal. subijcit Dec. † quòd, suspensi in patibulis, seu furca remanere ibi nō debent vltra diem, quod non seruatur de consuetudine, quæ præualet. l. capitalium. in. §. famosos. infrà de pœnis. sed loquitur de latrone famoso, ideo videte Rochum Cur. in rep. c. fin. de cōsue. col. 6. Sed vt dixi de cōsuetudine seruatur oppositum, quòd reliquuntur diu suspensi in patibulis ad terrorem aliorum. facit optimè. l. 2. ꝟ. de cada. punito.

Nec similiter obseruatur de cōsuetudine, quod hîc subiungit idem Deci. de cadaueribus punito-

67 rum † cuilibet petenti ad sepulturam dandis, licèt iuris sit. l. fin. de cada. punit. propterea Pilatus corpus Christi sine difficultate concessit Ioseph ab Arimathia sepeliendum, prout in Euangelio legitur. quòd si quis auctoritate propria suspensum

68 de furca tolleret sine licētia superioris, † erraret, & puniri posset. glo. in Cle. prima i verbo Pœnitētię, de pæniten. & remiss. Deci. in d. l. 2. & alij in locis suprà alle. id. n. ad gratiā principis spectat. l. 2. de cadauer. puni. tradit Iacobi. de S. Georgio in tractat. feud. in verbo De mero col. 2. facit text. no. in. l. si

69 quis id q̄d, infrà eo. † vbi aliqui ponunt, quę sit pœna deponētis vel tollētis tale cadauer, dicētes q̄ est pœna illius edicti, quingentorū aureorū videlicet.

Sed ille tex. loquitur in alijs terminis scilicet albi prætoris violati, ideo in proposito quia hoc in specie à lege non videtur determinatum, videtur quòd pœna sit arbitraria.

Inducunt aliqui prædicta etiam ad no. quęstio-

70 nem: † an Cadauer illius qui mediante iustitia fuit occisus, possit dari medicis pro faciēda anatomia? Bar. in d. l. fi. de cadauer. punit. in decisum reliquid. Aquens. hic col. prima, & Deci. tertia tenent q̄ sic,

71 propter publicam utilitatem, ob quam † etiam corpus uiui hominis uilis tamen, posset affici, ut per Bart. in l. fina. ad finē infrà de pignorat. actio. ergo fortius cadauer mortui, qui factus fuit seruus pœnæ. Sequuntur simpliciter hic Curt. in 7. colum. & Mod. Portugal. non facientes de prędictis mentio-

72 nē. & iudicem ita facientem, † non posse conueniri per consanguineos, vel hęredes mortui actione iniuriarum, per tex. in l. quod reipublicæ. de iniur. ut hic etiam prius uolebat Deci. tamen ille tex. loquitur in diuersis terminis, ubi iudex aliquid facit in contumeliam alterius, ex causa publicæ utilitatis. Sed in proposito, hoc non fit in contumeliam. nisi dicas, quòd probat à fortiori, quia, si non facit in contumeliā, sed publicò fauore principaliter, multò minus debet posse conueniri prædicta actione iniuriarum; per ea quæ scribit Bart. in locis proxi-

73 mè alleg. † quicquid tamen pręalleg. dicant, loquētes de iudice, id non debet, nec potest fieri incōsulto principe. l. 2. de cadauer. punit. Iacobin. de Sācto Georgio loco præallegato. Ad principem ergo spectat, uel ad eius locum tenentem id facere. De consuetudine tamen seruari uidetur, quòd à iudicibus id fiat, quæ ubi erit, & liqueret, illam serua.

Sed an quis antequā decapitetur uel suspenda-

74 tur, † possit se dare seu consentire, quòd detur post iustitiam factam medicis ad faciendum anatomiam prædictam. Alexan. in apostill. ad Bart. loco prąallegato mouet quæstionem. Crederem quòd non, cum efficiatur seruus pœnę, & nēmo sit dominus membrorum suorum: ad principemque solum concedere spectat, ut dictum est: tamen de consuetudine seruatur oppositum, quia præcedente consensu talis iustitiæ tradiri passim cadauer cōceditur pro anatomia facienda fauore publico.

Sed utrū moriens iu partibus remotis possit ordinare quòd de eius cadauere extrahatur cor, & deferatur in patriā ipsius, sepeliendū in tali ecclesia? & si per prædicta uideatur dubiū, quum nemo sit dominus membrorum suorum, cōtrarium tamen uerius credo, quia quum de toto corpore ubi libet sepeliēdo possit quis disponere, cap. cum liberū de sepul. c. pen. eo. ut. lib. 6. & c. sępe, in clemen. eodem mō & de parte corporis, p iura uul. & ita uidi quādoq; fieri & seruari. Nec obs. d. l. liber hō, q̄a loquitur i hoīe uiuo, qui nō habet ptātē in mēbris suis, nos loquimur de cadauere, in quo post mortē pro sepultura quis liberā hēt ptātem: iuribus prąallega.

75 Tertiò colligitur ex gl. † ibi totū uel partē. quòd pœna capitalis & amputatiōis mēbri æquiparatur. et probatur iu l. 2. cū gl. C. de offi. eius qui uicē alterius obti. & in. §. ad hoc prohibemus, in auc de col lat. ut hic per Alex. Rim. Dec. & alios. quod procedit attento iure nouissimo, non aūt secundum tempora, l. nostrę, & Digestorum, quibus temporibus

109 Secunda quęstio Bar. est, † vnde dicatur iurisdictio. concludit post glo. in uerbo mixtum, ditione, idest potestate & iuris, quasi iuris & legitima potestas, quòd autem ditio pro potestate capiatur, allegat Bar. & alij tex. Institut. in princ. ibi, ditioni Romanę. et illud Virgilij: Omni ditione tenebant. Sed secundum hanc declarationem, iurisdictio deberet scribi per t. sine c. & haberet mediam illam di, breuem, & ita dicit Zasius suprà in rubr. tamen in ll. nostris communiter scribitur per c. & t. vt patet in l. a. & 3. totoque titulo nostro, & in l. 2. infrà de

110 iudi. ibi, iuris esse dictionem. † & ideo Bal. hic ait, quòd iurisdictio scribitur per c. & t. & quod dicitur dictio iuris, hoc est inuenta ad ius dicendum c. forus, de uerbo. signifi. & uerba essent consequentia rebus. & hęc est crebrior opin. scriben. vt post Fulgos. concludunt hic Seuer. & Deci. colum. 4. & 5. Mod. Portugal. col. j. & Taur. 11.

111 Tertia quæstio Bar. † vtrum merum & mixtum imperium comprehendantur sub iurisdictione in genere? & respon. post glo. quod sic per tex. in l. j. §. tit. 2. ibi, qui iurisdictionem suam mandant. vbi Vlpianus merum imperium appellat iurisdictionem. Secundò, quia hic imperium appellatur potestas, quæ idem est, quod iurisdictio, vt diximus suprà. Et idem dicit esse de mixto, per hunc tex. ibi, cui iurisdictio inest. intelligendo tanquam genus, si iurisdictio est genus: & mixtum imperium species: ergo tanquam species continetur sub genere. d. l. semper to generalibus, de regu. iur. hæc conclusio Bar. communiter à scriben. approbatur, vt hic per Seuer. & Ias. col. 4. & 5. Moder. Portugal. col. 9. Curt. & alios Mod. super hac quæstione.

Et est aduertendum, quia licèt possit esse dubiũ,

112 † utrum merum & mixtum imperium sint species iurisdictionis, ut §. dixi, concludendo tamen quòd sic, mediatè, non autem immediatè; quia immediatè sunt species imperij, ut hac. l. nostra; tamen non comprehẽdantur sub iurisdictione, secundum terminos quæstionis Bar. hic, clari iuris est, quia comprehẽduntur mediate, vt dixi, tamen rationes Bar. ut hic ait Deci. euitari possunt, & in multis, forteq; in omnibus, (præterquam in dicto & cõclusione) inaduertenter & malè loquitur. In primis dum allegat d. l. j. ubi Vlp. merũ imperiũ iurisdictionẽ appellat; nã ut hic dicit Dec. in 5. col. licèt merũ imperium appelletur ibi iurisdictio, non sequitur, ergo est genus: immo nõ põt intelligi de iurisdictione in genere, sed de iurisdictione in specie i causis crimi-

113 nalibus uidelicèt, de quibus ibi loquitur. † Secũdò non obst. quòd imperium hîc potestas appelletur, quia potestas, & iurisdictio inuicem conueniunt, quia hîc potestas ponitur pro mero Imperio, & sic in specie: sed in diffinitione ponitur pro iurisdictione in genere. d. l. potestatis verbo. & dixi suprà.

Tertiò non obst. tex. noster, ibi, cui iurisdictio in est, tanquã genus uidelicèt, quia ut hîc dicit Deci. col. 5. verum non est, quod latius. §. demonstraui, non posse hunc tex. intelligi in prædictis uerbis de iurisdictione in genere, sed quòd intelligitur de qualitate simplicis iurisdictionis; ideo Bar. in eo argu. labitur, & malè etiam locutus est arguendo ab allusione uocabuli affirmatiuè, vt etiã suprà dixi.

Non est tamen à conclusione Bar. quæ crebrior est & receptior, recedendum, quia merum mixtum species sunt imperii, & iurisdictionis, saltẽ mediatè; ideo tanquam species sub genere de necessitate continentur, ut suprà dictum fuit.

Induci possunt prædicta ad nor. quæstionem:

114 † An cõcessa iurisdictione per principem, intelligatur concessum merum & mixtum imperium? de qua quæstione dixi plenè in glossa.

Circa quartã quęstionẽ Bar. in qua fuit sibi multùm contrarius (quicquid dicant hic Deci. & Cur.)

115 † concludendũ est, ut dixi. §. in figuratione casus: quòd immediatè iurisdictio diuiditur in duas species, mediatè uerò i tres, meliusq; loquitur Bar. hic i duas species immediatas diuidẽdo; quũ attendẽda sit cã proxima & immediata, potiusquã mediata: tñ diuidere etiã in tres species, nõ est peccare in Spiritũ sanctum, ut uide Paul. de Castr. in l. 2. C. de pedã. iud.

Notandum tñ secũdum Bar. quòd modica coërctio, seu castigatio corporalis sub mero imperio collocatur: quum. n. sit animaduersio in facinorosum, & fiat officio iudicis nobili ad publicam utilitatẽ, de necessitate dicẽdum est meri imperii esse, per. l. nostram. Sed quia modica est, dicitur inferioris gradus, nec facit speciem distinctam in iurisdictione; quia plus & minus nõ faciunt differre speciẽ. l. fin. insrã de fundo instruc. ideo nimirũ si constituitur sub specie meri imperii, minoris tñ gradus; secundum Bart. hic, & latius infrà in quinto gradu meri imperii. & quicquid dixerit Fulgos. opinio Bar. cõmuniter à scriben. recepta est, ut infra per Alex. in pen. col. & Ias. 12. & p alios in d. quinto gradu, de-

116 clarantes, quid sit illa modica coërctio. † Idem concluduot cõmuniter Doct. in. §. fi. l. primæ, & in. l. fi. §. titulo. 2. & in l. magistratibus. §. cod. quod intelligitur ubi modica coërctio imponitur pro leuibus criminibus, quum exerceatur tunc officio iudicis nobili ad publicam utilitatem, ergo est meri imperii per prædicta.

117 Et ad d. l. fin. † ubi mãdata iurisdictione priuato transit imperiũ, quod nõ est merum, ergo mixtũ, quum nõ sit dare aliam speciẽ imperii, ut §. in notauimus, multipliciter respon. potest: uel quòd non intelligitur de modica coërctione personali, quæ fit ad publicam utilitatem in puniendo delinquentes consistente, sed de quadã coërctione uerbali, quæ fit officio iudicis mercenario ad expeditionẽ causę, secundũ Bar. §. in ultimo gradu meri imperii, et in l. 2. col. j. suprà eo. & Deci. in d. l. fin. §. titu. 2. uel aliter, quia ista fortè est diuinatiua respon. ut hîc p Alex. in pen. col. quòd illa uerba, de mero imperio, minoris gradus intelliguntur, per rationẽ assignatam ibi in tex. pro qua responsione facit glo. similẽ expositionẽ dans in. §. iusiurandũ. in uerbo iurisdictione, in auctẽ. de defens. ciuit. iurisdictione, maiori subaudit. idem potest dici de imperio maiori uidelicet. Tertiò respon. posset ut per Aquens. infrà col. 6. vbi ponit nouum intell. ad illum tex. quòd coërctio illa sit iurisdictionis, quia alteratur imperium, & propter primordialẽ naturã imperii, adhuc potest appellari imperiũ, alteratum tamẽ. & in eodẽ

opin. inclinat in effectu Deci.j.col.5. & 10. Mihi tamen magis placet responsio Alex. 2.loco.s. relata.Curt.j.in 18.col.dicebat.d.§ fin.&d.l.fina.intelligi de mixto imperio, inhærendo verbis litteræ dicentis transire imperium,quod non est merum, ergo mixtum,quod iurisdictioni cohæret.d.§.fi. & hac.l. intelligēdo de modica coërctioue corporis, quæ fit officio iudicis nobili ad priuatā utilitatem: & sic quadrat diffinitio mixti imperij. & ratio est, subijcit, quia dicta modica coërctio corporis, non fit ad eum finē,ad quē tendit actio intentata. Sed si est coërctio corporalis,quæ infertur ad priuatam vtilitatem,sed ad publicam, ut puniātur maleficia, & uindicetur auctoritas iudicis coutēpta.l. vnica. j.si quis ius dicen.non obtemp.ergo causa non potest esse de mixto imperio,sed de mero.

Non obstat.§.fin.ibi,iurisdictioni cohæret,ergo mixtum,ut hac lege. quia respon. quòd mixto non dicitur cohærere,sed cōponi ex ipsis simplicibus,& ex qualitate meri imperij, & etiam ex qualitate iurisdictionis in specie:ideo quum loquatur de cohærentia non intelligitur de mixto. Et sic potest in contrarium retorqueri,melior est igitur responsio Alex.s.relata.

118 Et prædicta modica coërctio corporalis, quæ est de mero imperio principaliter, & de per,se indelegabilis est,secundum præfatos per l.nemo potest gladij,de reg.iu.sed in consequentia potest trāre in delegatum.Seue.j.q.17.col.fi. & Ias.col.13. & Cur.19. & Deci.in d.l.fi.in 3.no.immo uidetur, φ principaliter & de per se possit delegari,quia cōpetit omnibus magistratibus iure magistratus, ur in fin.j.eo.§.audient.cum §. & iudicare.in auc.de defens. ciuit. ergo debet posse delegari, ut uoluit Bar.infrà in ult.q.meri imperii, cum quo transeūt cōiter Scrib.ut per Seuer. & Ias. proximè alleg. super quibus non est multum laborandum, quum hodie causæ meri imperij indistinctè delegentur, etiam quò ad pœnam ultimi supplicii,ut dixi in libello Exercitationum,circa finem.

Quando uerò in causis simplicis iurisdictionis adhiberetur dicta modica coërctio uerbalis denegando audientiam contumaci, puta, condemnando in expensis, aut habendo aliquem pro confesso, quia non respondit positionibus, quum fieret officio iudicis mercenario pro expeditione cau sæ ciuilis,& sic adhæreat iurisdictioni, erit iurisdictionis. argumento.l.quę religiosis.j.de relig.& sump.fune.aut si officio iudicis nobili expediatur, ut in casu.l.cognitio,in §.i.s.tit.2.potest esse mixti imperii Bar.& Deci.in d.l.magistratibus.Alex.hic

119 col.3.& pen.& Seuer.col.fina.11.q.† ubi dicit coërctionem esse iudicandam secundum naturā causę cui incidit, in spéciendo quo officio expediatur, nobili uel mercenario: quod dicit perpetuò notādum.Et tenent etiam Bal.hic. in i.lectura col.5. & Alexā.col.antepenul. & dicam.j.in quinto gradu meri imperii.

120 Circa quintam quæstionē Bar.†quid sit imperiū simpliciter sumptum, respond. ut per eum. cum quo transeunt communiter scriben. & nota quòd dicit simpliciter,idest non in genere, sed in specie iurisdictionis,ut hic per Rimio. & ipsum met Bar. & est leuis opposito Decii de iussu, quia (ut dixi, & ex diffinitione inde data per Bar. apparet) capit ipse imperium pro specie immediata iurisdictionis, non autem in genere, ut arguit Deci. Diffinitio Bar.est communiter recepta à doc.hic,Sed dum allegat.l.secundam & l.placet.C.de pedan.iudi.reprehenditur per Cur.quia l.placet,est l.2. sed non aduertit,quòd lectura Bart.est corrupta: debet enim dicere.l.placet,quæ est lex secunda; quam inducas,ut hic per Alexā.in 3.col.& §.iusiurandum, in fine inducitur ibi per glo. & huic officio nobili, quo imperium expeditur, deseruit aliquando officium mercenarium,ut hic per Rimio. videbitis tamen aliam diffinitionem imperii per Bal.hic in repetitione.

121 In hac quæstione concludit secundò principaliter Bar. † ideo dici imperium,quia ex imperio & auctoritate iudicis procedit, non ex aliquo iure, quod resideat in parte. Et communiter approbatur. uel etiam aliter dici potest, ut post Pet.& Cy. scribit hic Seueri.in 6.q.

122 Sed videtur quòd Bar.malè dicat, imperium appellari,† quia procedat ex imperio; quum debeat esse differentia inter genitum & generantem, prout inter baptizatum & baptizantem. cap. fina.cum simil.de institu.& tex.in §.iusiurandum, alleg.hic per Bar.dicit ex auctoritate iudicis, & loquitur de iurisdictionalibus, & de his, quæ pendent ex auctoritate iudicis,ad differentiam extraiudicialium. Sed Bar.hic nō dixit simpliciter,imperium dicit,eò quia ex imperio procedat,sed addit, & auctoritate iudicis, idest potestate: & sic per diuersos terminos.facit.l.digna uox. C.de.ll.ibi,de auctoritate iuris,nostra pendet auctoritas.

123 Potest etiam dici imperium † ab imperando ac iubendo, ut in illo Virgilii: Imperio latè parent. & rursus ibi,Tuum est iubere,quod optas. magistratus enim dicitur princeps ciuitatis, iu qua habet imperium.l. spadonem.§. fi ciuitatis princeps infrà de excus.tuto.ideo oitmirum,si potest imperare, & iubere.

124 Secundò aduerte† in quantùm Bar.uult,officium iudicis nobile appellari imperium, quia residet in iudice,idem uideri posse concludi in mercenario attenta ea ratione, secundum quosdam, & respon.ut hic per Curt.Sed Barto. non dicit, officium iudicis appellari imperium. Nec est lex tale quid dicens.iu l.i.s.eo.& in l.2. C.de pedau.iudi. bene dicitur, prædictum imperium expediri officio iudicis nobili:& sic officium iudicis est exercitium ipsius imperii.

Item contra diffinitionem Bat. uide quę scribit hic Mod.Tau.col.18. sed solutio facilis est, si considerabitis.

Descendit postmodum Bart. ad materiam meri imperii,quum imperium simpliciter sumptū subdiuidatur in merum,& mixtum. & primò quærit, quare dicatur merum imperium; respondens propter tria,ut hic per eum. In primis uidetur Bar.malè formasse hanc quæstionem ante sequētem, quid sit merum, quum à diffinitione sit inchoādum l.i. si

Aquenſ.in l.2.col.dicentem opin.Ang.falſam eſſe, & Mod.Portugal.in penul.col.attamen vt dicit Aquenſ.durum eſſet in practica obtinere contra opi. Ang.& communem,maximè,quum non poſſit di ci mera omni reſpectu.

Secundus caſus clarus equidem & indubitatus 87 eſt,† quòd quando ſtatutum loqueretur ſimpliciter de ſententia diffinitiua, comprehenderet talé diffinitiuam ſententiam in cauſa ſummariè prolatá.probatur in d.cle.ſæpe.in fi.& in c.quoniam frequenter.§.porro.vt lite non conteſt.cum alijs accumulatis per Feli. & Are. & communiter alios ſcriben.in locis.ſ.alleg.

88 Tertius caſus Decii, † qñ ordo iuris eſſet ſublatus per ſtatutum,vel reſcriptum principis, ſententia diceretur merè diffinitiua.Idem vult hic in 2. col. Aquenſ.dicens,ꝙ tunc ſummaria cognitio in locú ordinariæ ſuccedit.Idem uolunt Rimi.hic col.9. & Are.in d.l.5.col.3.per l.primam.C. de rerum permuta.& l.olei.C.loca.cum no.per Bar. & Bal. ibi-89 dem.†vbi ſingulariter probatur; ꝙ quando contractus innominatus ſuccedit lo.o cótractus nominati,nó habet locum pœnitentia,quia quò ad effectú cenſetur contractus nominatus.

Et ſi dicas,qúo pót procedere primus caſus,quia niſi fit ſtatutum, vel reſcriptum ſuperioris tollens ordinem iuris, ſemper deberet obſeruari.l.nemo poteſt,de leg.1.l.leges ſacratiſſimæ.C. de.ll.

Reſpon.poteſt,quòd intelligitur, quando cauſa nunquá fuit ordinaria,ſed ſummaria ſemper, prout loquitur hic Alex. poſt Ange. & conſequenter ordo iuris abſque derogatione non erit in proceſſu ſeruandus.

90 Poſſet ét hic quæri:†vtrum ſtante ſtatuto, ꝙ ab interlocutoria mera appellari nó poſſit,an à pronúciatione de exequendo inſtrumento guarentigiato ſeu confeſſionato diffinitiuæ ſententiæ vim obtinente poſſit appellari? Et dicendú ꝙ ſic:quia non eſt mera interlocutoria.nunquid aút appellandum ſit in ſcriptis expreſſa cauſa in appellatione, ſicuti ab interlocutoria,& nunquid poſſit per iudicé reuocari,vt interlocutoria,videte Seue. & Portug. ſ. in vltimis chartis,Are. Aquenſ. & alios in d.l.5.de uerb.obl.& Fel.in locis præalle.

Circa ſecundam partem gl.ibi, & dic ꝙ nomine iuriſdictionis.malè dicit in argumento, & bene in cóclufione. arguit.n. ab etymologia vocabuli ſeu ab alluſione affirmatiuè,ꝙ ſub iuriſdictione contineatur merú imperium,quę iuriſdictio dicitur additione,ꝙ eſt poteſtas iuris:ſed merum imperium tale eſt,ergo &c.argumentum.n. ab alluſione vocabuli non procedit, qñ repugnat diffinitio, ut per Bar.& Doct.in §.appellata.l.2.ſ.ſi cer.pe. prout repugnaret in materia noſtra,vt hic per Alex.Iaſo.& alios,quicquid dicat Dec.

Nec obſt.eius ratio,ꝙ patria & poteſtas,& dominica imperiú appelletur,quia id procedit largo modo & impropriè vt p ipſum Dec.ſ.ad fi.iſtius gl.& patet ex diffinitione imperii,de qua.ſ. Dictum & concluſio glo.communiter p præfatos approbatur, ꝙ clarius declaratur ex dictis.ſ. in euidentialibus, vt ſub iuriſdictione in genere contineatur merum imperium in ſpecie,non immediatè, ſed mediatè, quú merú imperiú ſit ſpecies imperij ſub iuriſdictione cótenti,propterea merú cótinetur tanquàm ſpecies iuriſdictionis mediatę, quú ſit ſpecies imperij ſub iuriſdictione cótéti, vt in ſuperioribus dixi.

91 Ex concluſione gl.†infertur ad no.queſtionem: vtrú cóceſſa alicui iuriſdictione p principem, videatur ét cóceſſum merú imperiú,& cóſequenter redditus cauſarú ciuiliú & criminaliú?& quicquid Iaſ. Dec.in 5.col.reſpondédo motiuis Iaſ.concludit có prehendi imperium,quia iuriſdictio in genere oés ſpecies iuriſdictionis complectitur.l.ſemper in generalibus.& l.in toto,de reg.iu.Item quia cóceſſio iuris eſt fauorabilis, ideo largè debet intelligi inter pretari.l.fi.ſ.de conſt.prin.Idé cócludit Dec. in c.licèt cauſam,col.j.de prob.& prius Iacobin. loco ſtatim allegando,argumentis Iaſ. reſpondent etiá hîc pulchrè Aquen.col 3.Cur.& Mode. Portuga.in 3. charta,diuerſimodè tamen concludentes,non be-92 ne etiam reſpon.hic Dec.ad argu.Iaſ. †de infeudato à iuriſdictione ꝙ non poſſit condere ſtatuta. videte Iacobin.de S. Georg. melius loquentem & ſolventem in tract.feu.in verbo Cum mero imperio. col.2.de quo etiam latè per Alex.in l.j.col.2.ſ. eo. & Mod.Tau.hic in 4. charta.

93 Fel.tñ†in c.quod ſedes,col.3.de of.ord. diſtinguit inter conceſſionem largè interpretandá, & cóceſſionem ſtrictè intelligendá;vt primo caſu comprehendatur merú & mixtum imperium,ſecundo non.Et iſtá diſtinctionem videntur ſequi cómuniter Mod.vt hic p Rimin.col.10. Cur.Aquen.Mod. Tau.& Portuga.in locis prællega.reſtringentes tñ prędicta aliquibus modis,vt per eos.& tenédo præ dicta diſt.non obſt.dictum Bald.in l.3.per illú tex. ſ.de of.præfid.dicentis conceſſionem iuriſdictionis eſſe fauorabilem, & latè interpretandam : propter quod Dec.receſſit à diſt.Felini.

Sed poteſt dupliciter reſpond.vt hic per Moder. 94 Taur.col.15 verſ.Secúdò huic limitationi. †Secundò non obſtat,ꝙ etiam in materia fauorabili verba potius ſint intelligenda in ſpecie,quàm in genere, ſi fieri poteſt.l.hoc legatum.cum ibi no.per Bar.de l.3. ergo in terminis noſtris conceſſio potius erit intelligenda de iuriſdictione in ſpecie, quàm de iuriſdictione in genere,ut hic per Cur.columη.7. & Mod.Tau.14.

95 Quia reſpon.†quòd materia legatorum, nó eſt largè interpretanda,ſed ſtrictè.l.nummis. de leg.3, cum alijs per me alleg.de reg.iu.in l.in teſtamentis, Ideò nimirum ſi verba in d.l. hoc legatum, potius accipiuntur in ſpecie,quàm in genere.ſed vbi eſſemus in materia largè interpretanda, vt in propoſito noſtro, maximè quú verba generaliter prolata, ſint generaliter intelligenda.uulg.l.de precio.ſ. de publi.etiam ꝙ eſſet maior ratio vno caſu,quàm in alio.l.j.§.quod aút ſ.de alea.l.in fraudem.§.fin.ſ. 96 de mili.teſta.†quibus adde plenè Ruin.in conſi.8, col.4.lib.5.vbi conſuluit,ꝙ in materia odioſa,uerba debent capi ſtrictè & in ſpecie,in fauorabili largè & in genere.

Tertiò nó obſt.fundamentú Curtii hic in 7.col. 97 in uerſi.Secundò adduco,quia reſpó.patet † ex di-

puniendum delinquentes, secundum Seuer. hîc in 149 8. quęstione, & Curt. in 12. col. † & hoc maximè procedit, quando iudex per inquisitionem procederet, ut hîc per Aquens. col. 4. Et ad id quod de excitatione iudicis dictũ fuit, facit tex. not. in c. licèt in corrigendis, de officio ordin. & in c. cum aliquibus, de rescrip. in 6. Secundò ad oppo. facit, quia ex delictis nascuntur obligationes, instit. de oblig. quę ex delic. nascun. officium iudicis nullam præsupponit obligationem. l. qui per collusionem, in fi. ff. de actio. emp. ergo non expediuntur officio nobili. Respond. ut hîc per Rimin. col. 14. Aquens. 4. Deci. 6. Curt. 13. & Mod. Portugal. 18.

Alia quædam argumenta contra Bar. formari possent, sed ex dictis scribendum præalleg. colligitur solutio.

Non est ergo recedendum ab opi. Bar. commu- 150 niter recepta, † ut hic testantur Seuer. Rimi. Ias. Aquens. Deci. & omnes mod. præalleg. quicquid inaduertenter dixerint Mod. Mediol. loco præalleg. Pro qua opi. plura adduci possent, ut hic per Rimi. & Cur. col. 12. ac Mod. Portugal. 17. & præsertim lex nostra in sui generalitate. non enim distinguit, an per accusationem, uel inquisitionem procedatur, sed vult, quòd ex quo animaduertitur in facinorosum, sit meri imperij.

Respon. tamen posset, quòd licèt causa sit meri imperij, hoc tamen non cócludit necessariò, quòd officio nobili expodiatur; quũ. n. deseruiat accusationi institutę, mercenarium videtur: Secundò adducitur tex. insti. de pub. iudi. in principio, dũ ponit modum penitus diuersum à pręcedentibus remedijs, ergo non agitur ibi iure actionis, aut accusationis fundato ac radicato in parte, prout in titulis præcedentibus. Respon. tamen posset, ut hic per Fulgos. & Mod. Portugal. col. 18.

151 Melius probatur in l. 2. C. de peda. iudi. in vers. quod non ita, ibi, ex officio suo cognoscere. ubi patet, illas esse causas indelegabiles, quæ officio iudicis expediuntur, quod de nobili intelligitur, aliàs nó differrent ab alijs, de quibus in principio legis, quæ expediuntur iure actionis, officio iudicis mercenario illis deseruienti; & tamé Imperator in materia delegationis ponit táquàm penitus diuersas: sed causæ criminales illæ sunt, quę regulariter sunt indelegabiles. l. si quid erit. ff. de offi. procons. l. j. ff. tit. 2. & l. nemo potest gladij, de reg. iur. Nec distinguitur utrũ per uiam accusationis, aut inquisitionis expediantur, ergo prædictæ causæ sunt, quę officio iudicis nobili expediuntur.

Nec obst. consideratio Rimin. hîc col. 13. uers. Nisi diceremus. quòd istud dispositum sit per iura ff. proximè alleg. quæ non debent censeri correcta nec sublata, per dictam l. 2. etiam quòd taxatiuè loqueretur. l. ob æs. cum glos. C. de præd. mino. quia hæc responsio non congruit d. l. secundæ, quæ expressè disponit, quòd causę de quibus præsides cognoscere non poterant, hodie propter publicas occupationes, uel multitudinem causarum possint etiam delegari; & ita limitari uidebantur iura ff. alleg. quam dubitationem remouet Imperator in præallegato uers. quod non ita, declarando prædicta non intelligi in causis, quas ex officio cognoscunt pręsides, & per consequens in causis meri, & mixti imperij. Et si diceres, quòd ubi instituta est accusatio, non procedatur officio iudicis nobili, sequeretur, dispositioné iurium pręallegatorũ limitari in casibus positis in d. l. 2. quod dicere, absonum est. Propterea, uerisimile nó est, si causę meri imperij, in quibus proceditur per accusationem uel inquisitionem indelegabiles sunt ex dispositione legum suprà allegatarum, ꝙ tex. in uers. quod nó ita, excipiendo declarauerit dispositionem ipsam, non comprehendere causas imperij, in quibus procedatur per inquisitionem, omissis illis in quibus proceditur per accusationé, quũ omnes meri imperij sint: dicamus ergo, ꝙ tex. ibi pariter per illa uerba ex officio suo, sustulit dubitationé, & cósequenter probat, quòd in omnibus causis meri & mixti imperij, quouis modo procedatur, siue per accusationem, siue per inquisitionem, dicatur procedi officio iudicis nobili, licèt non sit ita merum primo casu, ut secundo, quando proceditur per inquisitionem nemine promouéte causam, ut hîc per Seuer. quęstione 8. & Aquens. col. 4. & Fel. in c. fin. col. 3. de offic. ordin.

Nec etiam obstant, quę contra communem dicunt Mod. Mediol. lib. 2. Paradox. cap. 2. dando 152 nouum intellect. † ad d. l. secundam, quòd antiquitus causas pecuniarias de quibus ibi in principio, non solùm si nó possunt pręsides cognoscere, sed si nollent, delegare possent; ex quo competebant iure magistratus. l. j. ff. tit. 2. & quia non potuit lex illa diuinare de distinctione causarum facta per tex. in §. & iudicare. propterea dicebant, uerba illa ex officio, intelligi debere de causis mixti imperij tantùm. nam, quia solebant iudices merum imperium delegare, uti non ualétes cognoscere propter occupationes, id ibi uetant Imperatores, nisi ex duabus causis; aut quia impediti essent cognoscere propter publicas occupationes, uel propter multitudinem causarum; quod non uolunt procedere, nec intelligi in causis mixti imperij: & sic facilius concedi delegationem causarum meri imperij, ne captus & in carceribus fortè detentus in eis maceretur, ut latius per eos.

Nam ad primum motiuum facilis est responsio, quòd non poterant uel quia aliunde erant occupati, fortè etiam in negotijs proprijs, & sic loquitur de impotentia facti, non de impotentia iuris, ut ibi declarat Paul. de Cast. ad finem j. col. uel etiam dici potest, ꝙ nó poterant, quia nolebant. Ad secundum de diuinatione, respond. legem antiquam posse per nouam exemplificari, quum antiqua semper loquatur. l. Ariani. C. de hęret. ut per Bar. & alios in l. j. C. de edend. verum est, quod Imperatores ibi non potuerunt diuinare de distinctione causarum posteà in specie facta in d. §. & iudicare. Generalis tamen illa dispositio exemplificari potest, secundum terminos d. §. & iudicare. & fortè tempore d. l. 2. facta erat distinctio causarum iurisdictionis aliter, quod nobis est incognitum: sed bene cognita distinctio d. §. & iudicare. cui satis possumus adaptare generalem distinctionem d. l. 2.

Intellectus

Intellectus autem prædictorum Mod. ad d. l. secundam non placet, dum voluit dici in princ. d. l. quod anteà possent iudices delegare causas meri imperij, quãdo erant occupati: ita quod cognoscere nõ possent, quod ibi prohibetur, nisi in duobus casibus ibi expressis: id quod nõ admittit lex in causis mixti imperij, ratione, de qua suprà. hæc n. penitus deuiant à doctrina scriben. in l. j. sup. eod. & est à veritate alienum, quod ante legem illam causæ meri imperij delegari possent. d. l. nemo potest gladij, & l. j. §. tit. 2. quia permittit delegationẽ in casu absentię tãtùm, & erat facta dispositio illa ante d. l. secundam, quę fuit Dioclet. & Maximi. Imperatorum, qui regnarunt multis medijs imperatoribus post Alex. Seuerum, sub quo floruit Vlpianus auctor l. primæ, l. nemo. præallegatarum, vt apparet ex Orosio lib. 7. cap. 11. & c. 16. Absonum est ergo dicere velle, quod ante illam legem, merum imperium delegari posset ex causa cuiuscũque impedimenti magistratus: propterea non est recedẽdum à communi intell. doct. ad d. l. secundam, nec ab opin. Bar. & scriben. hic. & quod voluerit ille tex. loqui etiam de causis iurisdictionis, patet ex fine legis, vbi loquitur de causis iurisdictionis, ingenuitatis, & libertinitatis.

153 Quartò principaliter quęrit Bar. † quibus competat merum imperium? ex cuius dictis, quinque colliguntur conclusiones. Sed ante processum ad vlteriora, aduertendũ est primò, quia videbatur sequentem quęstionem in quot gradus. s. diuidatur merum imperium fuisse huic præponẽdam, & antea tractandam, per tex. instit. de oblig. quæ ex delic. nascun. ubi Imperator ordinatè procedens secũdum Arc. ibi, primò posuit diffinitionẽ: secundò deriuationẽ: tertiò diuisionẽ. Ex consequẽter Bar. post diffinitionẽ debebat ponere diuisionẽ graduũ meri imperij, & ostendere quibus cõpetent; quia cui cõpetunt duo vltimi gradus, non competunt de necessitate alij precedentes, vt videbimus. j. statim cũ Bar. Omnis autem actio legislatoris, nostra debet esse instructio. l. & hoc Tiberius Cęsar. j. de hæred. instituen. sicq; videtur fecisse ipse Bar. j. in materia simplicis iurisdictionis; quamuis in materia mixti imperij hunc eundem ordinem seruauerit.

Secundò aduertendum est, quia Bar. cum mysterio quærit, quibus iudicibus competat merum imperium; quia tractat hic de mero imperio magistratibus communicato; & sic de mero imperio magistratibus competenti, nõ autem de mero imperio

154 supremo & absoluto, † & sic de regio, quod propriè appellatur plenitudo potestatis; secundũ Bal. & alios, vt post Rimin. & Aquens. scribunt hic

155 Mod. Taur. col. 32. † Illud enim competit soli principi post translationem per Pop. Rom. in eum factam, vt. s. dixi. & tradunt hic Bar. in j. lectu. col. 4. Rimin. 7. Aquens. 5. & Seuer. in 10. quæstione. & Ipse princeps est extra ac supra ordinem magistra-

156 tuum, vt vidimus in l. j. suprà tit. 2. † pouitq; Bal. quid sit supræmum illud imperium, seu plenitudo illa potestatis, tàm in Imperatore, quàm in summo Pontifice. in Imperatore enim est absoluta potestas per l. regiam à Pop. Romano concessam, in Papa quòd est absoluta potestas apostolica in spiritualibus à Deo collata. Sed videtur quòd etiam in temporibus fuerit collata per illa uerba Euangelij: Ecce duo gladij. secundum opin. Cano. in c. nouit. de iudi. Et prædictam superioritatem & obedien-

157 tiã, ut. j. dicam, † non potest Imperator à se abdicare, nec in aliquo loco parem sibi facere, ut per Are. in d. c. nouit, col. 3. ubi etiam per Felin. & per eundẽ Felin. in cap. quum nõ liceat. col. fi. de præscrip.

Ea propter uidi antiqua priuilegia, & inuestituras Imperatorum, quibus concedebant aliquibus personis merum et mixtum imperium cum omnimoda potestate, maximè inuestitus de aliquo comitatu, in ampla forma.

Et aliquando cõcedebant omnimodas uices imperiales, sola culminis imperialis auctoritate sibi reseruata: & ita est inuestitura Comitis Crescentini. Ex quibus uerbis dicebam aliàs, quod erat ei concessa plenitudo potestatis, quodq; idẽ in comitatu suo poterat, quod Imperator in toto orbe, prout etiam de Duce Sabaudię, Mediolani, & alijs ducibus Italiæ concludunt communiter scriben. ut per Bar. in cons. 131. lib. 3. Socin. cons. 6. col. fi. lib. 2. Felin. in c. quæ in Ecclesiarum, colũ. 11. cum sequen. de cõstit. Deci. in c. pastoralis col. 2. de appell. & Mod. Taur. hic col. 25. cum sequen: & cõsequenter prędictum comitẽ posse facere gratias, & etiam cudere monetam de iure. prędicta autem uerba ponuntur in inuestituris, & cõcessionibus imperialibus, quia (ut dixi) imperator nõ potest à se abdicare ius auctoritatis & potentiæ, nec facere sibi parẽ in ali-

158 quo loco. † Quam quidem obediẽtiam, superioritatem, & supremam auctoritatem imperator regulariter sibi reseruare intelligitur, nisi ubi faceret aliquam donationem uel concessionem Ecclesiæ Romanæ, ut per Pręposi. in tit. de Capitaneo qui curiã uend. Sed si in inuestitura prædicta solũ diceretur, omnimodas uices nostras imperiales tibi concedimus, tunc nõ ueniret regalia; ut declarabimus. j. in materia mixti imperii in primo gradu mixti im-

159 perii Bar. † Plura autem sunt, quæ de regalibus dicuntur seu de reseruatis principi, & quæ non sunt solita communicari magistratibus; ut hic per Bald. col. 4. & omnes in tit. quę sint regalia. Iacobi. de Sancto Georgio in tract. feud. in uerbo Princeps. quẽ hic citat Deci. col. 8. & per Aquens. in speculo feudorum. in tit. qui feudum dare possunt.

Tertiò est aduertendum, quia licèt Bar. hic incipiat à præside prouincię, qui est clarissimus, & de maioribus nihil dicat, diminutus tamẽ ob hoc censeri non debet; ut hic per Aquens. & potest etiam dici, Bar. habuisse pro claro & absoluto, quòd si merum imperium competit pręsidibus, qui clarissimi sunt, multò fortius competat Spectabilibus & Illustribus, qui superiores sunt; ut per glos. & Bart. in l. 1. §. tit. 2. Seuer. hic. in 10. quæstione, & Riminal. in 14. col.

160 Successiuè prima concl. Bar. est, † quòd ille qui præest uniuersitati facienti prouinciã, dicitur habere merum imperium. §. qui uniuersas, per eum alleg. & l. si in aliquam, in fine. j. de offi. procons. & in l. 3. & sequen. de offi. præsid. & approbatur cõmuniter. Et idem est à fortiori, si habet sub se plures

si cer. pe. et l. j. de dol. cum simil. Et ita fecit ipse met Bar. s. in materia iurisdictionis in genere, quærens primò quid esset iurisdictio; postea quare seu vnde

125 dicatur. †Et idem seruauit Imperator in §. j. inst. de obli. quę ex delic. nascu. vt ibi notat Ange. ordinatè. n. tradendo doctrinè, primo ponit diffinitionē furti: secundò deriuationē seu denominationem: tertiò diuisionem furtorū. Et propterea fortè Bald. & Seue. hîc primò quærunt, quid sit merum imperium. Cur. col. 8. & Mod. Portug. c5. dicunt q ante diffinitionem, conueniens est etymologiam ponere. l. j. in princi. ff. de iust. & iu. & sic Bar secutus est Iurison. ibi. Sed non respon. ad alleg. in oppo. q à diffinitione sit inchoandum: ideo dicas, q ét Philosophus (vt dixi in d. l. omnis diffinitio) hanc doctrinā non seruauit, & diffinitionem posuit in processu & idem fecit Legislator. ff. de iust. & iu. in l. iustitia est, ponendo diffinitionem iustitię quasi ad finē tituli: ista ergo sunt iuris positiui.

126 Prima ratio Bar. †quare dicatur merum, quia liberum, ex quo princeps solutus est legibus. l. princeps. ff. de. ll. ideo nemo pōt ei dicere, cur ita facis? secūdū Bal. in procem. feu. & Iacobi. in trac. de feu.

127 in uerbo Princeps, col. j. †Et istud est quod solemus dicere, principem esse. ff. ius, vt dicitur in c. pro posuit, de concess. preb. secundum Iacobi. prælle. Prædictam rationem damnant Seuer. Rimi. Iaso. & communiter mod. hîc. non. n. quærimus de mero imperio in principem collato, & sic de illa regia & suprema voluntate, sed de mero imperio prout est in persona magistratuum, vt vidimus. ff. Nec obst. q istud sit propter principalem originē, vt subijcit

128 Bar. † ad quod facit tex. l. clam possidere, in princi. ibi, origo inspicienda est. ff. de acq. pos. & in l. quod habet. ff. de tute. cum notatis per Bar. & Ias. in l. si eadem, in fi. ff. de os. asses. & in l. si quis posthumo, de lib. & posth. & causa originalis & naturalis potius est attendenda, quàm accidentalis. Facit etiam quod scribit Aquen. ad declarationem. l. fi. de off. eius, hîc in 6. colū. prędicta. n. procedunt, quando causæ illæ simul concurrunt, sed hic causa originalis non concurrit in imperio communicato p principem magistratibus, non. n. communicat liberè, & sic eum causa illa originali, cum qua in eum facta fuit translatio; sed transfert eum necessitate iuris dicendi: ideo in persona magistratuum non potest liberum dici, eaq; ratione considerata, pariter mixtum posse dici liberum.

Albe. de Rosa. respond. ut per eum. & per Mod. Portuga. hic colum. c5. Sed mens Bar. fuit accipere dictas tres rationes assignatas per eū, copulatiuè, secundum prefatos; quod clarè patet ex dictis eiusdem Bar. ibi, propter tria, copulatiuè ergo non disiunctiuè considerauit merū imperium. Sed quicquid sit, prima ratio parum ad propositum facit de imperio magistratuum, de quo loquimur: ideo melius fuisset omissa.

Notandum, quòd quãuis supremum illud prin

129 cipis imperium †à vinculo legis, & sic à necessitate liberum sit, prælleg. l. princeps, tamen non est liberum à lege honestatis, vt subijcit Bar. l. digna vox. C. de. ll. Quum enim princeps rationale sit animal, non est solutus à dictamine rationis legis positiuę, secundum Bal. in d. l. Princeps. Iacobi. lo

130 co prælle. & Dec. in l. j. col. 3. ff. eo. †Quantum verò ad ius honestatis, proculdubio non est solutus, quia ius honestatis ab omni superioritate est exemptum. l. quod ex libera. C. de bon. liber. per quam le

131 gem dicunt †Bal. ibi, & Iacobi. in tract. de homagiis ad finē, Dominum terræ & loci, non posse cogere fœminas ire in castrum suum ad tripudiandum seu

132 ducendum choreas. †bene ergo fecerunt in partibus nostris illi, qui occiderunt dominos suos, qui exigebant à mulieribus prima cunnagia siue primos concubitus, quia istud erat contra honestatē,

133 quæ censebatur exempta à superioritate. †Similiter exemptum est à superioritate principis ius contractuum, quum & ipse princeps, sicuti priuatus, teneatur seruare contractum, & in ipsis cōtractibus princeps, & priuatus procedāt à pari. c. j. vbi Dec. Felin. & alii de proba. Seue. hic in 9. q. Iacobi. in d. verbo Princeps, col. j. & Feli. in c. j. col. 8. de consti. de qua materia tradunt D. Thomas secunda secundæ, q. 96. ar. 5. Ias. in l. ex imperfecto. C. de testa. & in consi. 10. lib. 3. Frater Anto. Carmelit. in sermone suo De legibus humanis Dec. in consi. 689. & 699. col. fi. & Mod. in d. l. Princeps, in quibus locis

134 † plenè traditur quomodo princeps teneatur ad obseruantiā contractus sui, & prędecessorum suorum. Ad id verò quod voluit hîc Bar. de commu

135 nicatione iurisdictionis †facta p eū magistratibus, addite Bal. in c. bonę col. 4. de postu. præla. & in ti. de pace Constan. in verbo criminalibus. Signorol. in consi. 39 colum. 2. Seue. hîc in quæstione 14. & Rimi. col. 15. Hinc dicimus, quòd magistratus nostri temporis nullam habent iurisdictionem, nisi quatenus per principem, vel per statuta appare, & est eis concessa, & communicata; vt per Bald. in locis prælleg. Alexand. in l. j. ff. titu. 2. & in consi. 24. lib. 5 Barba. in consi. 42. col. pen volu. 3. Soci. consil. 124. col. 7. lib. 2. Iaso. in l. Gallus. §. quid si tantùm, in 2. lectura char. pen. col. 2. ff. de lib. & posth. Dec. in consi. 8. per Cur. seniorem in consi. 65. col.

136 5. & in consi. 66. colum. 2. & propterea dicimus etiam, quòd princeps concurrit in potestate & iurisdictione cum omni ordinario, d. c. bonę, el. 2. de postul. pręla. vbi Cano. notant, & latè post Bal. Iaso. & Aquen. in titu. Qui feud. dare poss. char. j. in vsibus feudorum.

137 Sed quæro: †Quis fuerit princeps ille, in quem Pop. Rom. Imperium & potestatem transtulit per legem regiam super hoc latam, prout dicitur in l. j. ff. de const. princ. in §. nouissimè. l. 2. de orig iur. in § sed quod principi. Inst. de iure naturali. & in l. j. in tertia col. versi. hoc etiam. C. de veteri iure enuclean. & per Alex. in apostil. ad Bar. in l. fi. in verbo facere. C. de. ll. tractantem de validitate prædictæ translationis imperij? Pro solutione & declaratione istius quæstionis vidēda sunt, quę scripsi in rub. proœmii Digestorum, super verbo Imperator. & in d. l. 2. de orig. iu.

Secunda ratio Bar. reprehenditur per scriben. prællegatos, quia eodem modo mixtum imperiū debuisset merum dici. Secundò, quia differētia dari

res prouinciæ, vt per Seuer. loco prææallegato quo modo autem cognoscatur prouincia, ponit Seuer. ibidem. Bar. in extrauag. qui sint rebelles. in verbo Lombardiæ. Paul. de Cast. in l. fin. C. de longi tẽpo. præscrip. Felin. in c. vltra tertiã, col. 2. de testib. & in c. Rodulphus, col. 14. vers. cæterùm de rescript.

161 Omnes tamen species meri imperij † non competunt præsidi, non enim potest deportare, vt per glo. & Doct. in d. §. qui in vniuersas. Seuer. hic ad h. 2. col. & dicam in gradibus Imperij.

162 Ex prædictis infertur, † quòd quum hodie quælibet ciuitas locum prouinciæ teneat, iuxta glo. l. fin. C. de præscrip. lon. temp. habebit tunc merum & mixtũ imperium, quum simus in vno ex prædictis casibus; quod intelligitur quando ciuitas per se regitur & gubernatur, vt hic per Deci. col. 7. exẽplificantem in ciuitate Senarũ, & Florentiæ: cuius tamen imperium hodie est penès Ducem Florẽtiæ. glo. ergo illa non procedit, quando ciuitas subiicitur principi, vt etiam declarat Bald. in d. §. qui vniuersas; & ideo malè videtur sentire Ang. quem hîc refert & sequitur Curt. in 14. col. intelligens glo. illam, quando ciuitates essent sub diuersis principibus, non si sub eodem; quia quando subsunt principi, imperium est penès ipsum principem, vt dixi, non apud ciuitatem.

163 † Et pro intelligentia & declaratione dicti illius glo. vltra prædicta, vide Seuer. ȷ. in. to. quæstione. & in l. Diẽ functo, in ȷ. quæstione, de offi. asses. Alex. cons. 89. col. fin. lib. 5. Felin. in c. cum causa, col. fi. de testib. Mod. Taur. in l. ȷ. col. 29. ȷ. tit. 2.

164 † An autem exercens imperium extra casus prædictos, reus sit læsæ maiestatis, & puniri possit, tradunt Seuer. loco prææallegato, Alex. in l. eos. in fi. ȷ. de fals. & Fel. in c. tertio loco. col. ȷ. de probationib.

165 Secunda conclusio Bar. est, quòd † præsides ciuitatum non habent merum & mixtum imperium, nisi in quatuor casibus, de quibus hîc per eum. cũ quo transeunt alii, & probatur cõclusio in l. defensores, la ȷ. de defenso. ciuit. in. §. iurisiurandũ, cum glo. in verbo Iurisdictione. in auct̃en. de defens. ciuit. probatur etiam ratione, quia hodie post translationem imperij in principem factam, omnis iurisdictio est in principe. l. ȷ. de constit. princip. vnde nimirum, si præsides vel rectores non habent imperiũ, nisi in vrbe Romana, aut si fuerit sibi per principem concessum, uel alia speciali ratione, ut in casibus Bar. hîc, ex priuilegio uidelicet, præscriptione, aut consuetudine. de quibus limitationibus dicam. ȷ. Et ideo etiam potestates nostri temporis de iure communi non habent merũ nec mixtum imperium, nisi in casibus prædictis, ut hîc per Alex. col. 2. Seuer. quæstione. 10. & Deci. in 7. col.

166 Quæ conclusio intelligitur de his, qui præsunt quò ad ius reddendum: secus ubi haberent titulũ Ducatus, Comitatus, ut Baroniæ, ut in tit. Quis dicatur Dux, Marchio, uel Comes, in usibus feudorum. ut hîc per Rimin. & Curt. & Iacobi. in tract. feud. in uerbo De castro.

167 Contra prædictam conclusionem uidetur tex. † in l. si duas, in. §. decet. de excu. tuto. ubi ciuitas magna, licèt non faciat prouinciam, dicitur habere forum causarum criminalium, & sic merum imperium, ut ibi per glo. & Bar. in l. ȷ. C. de metropol. Berito. lib. 11. ubi ponit quandam distinctionem ciuitatum minorum, magnarum, & maximarum, in telligendo illum tex. in magnis: et sic conclusio sua hîc intelligi debet in minoribus, ut per Deci. col. 7. Curt. 13. & Mod. Portugal. 19. adducentes illum tex. in contrarium, & malè resoluentes. Faciunt quæ pulchrè ponit Paul. de Cast. in cons. 134. Notandum, in antiquis col. 4. quæ intelligentia est contra doctrinam Bar. hic, & in extrauag. Qui sint rebelles, in d. uerbo Lombardiæ. dum vult, quòd ille qui præest ciuitati, quæ non facit prouinciam, non habeat merum & mixtum imperium: ideo Deci. in fine subiungit, hodie non attendi distinctionem talem, sed solùm considerari, an talis ciuitas regatur & gubernetur per se, uel non; quasi dicat, illum tex. esse hodie correctum.

Sed nonne tempore illius legis erat iam in principem translata iurisdictio, & tota in Cæsare? certè sic: proptereà dicendum, procedere illum tex. quando ciuitas ex priuilegio, uel concessione principis haberet imperium; & sic essemus in uno ex

168 casibus prædictis, aliàs secus. † Et ideo quamuis ciuitas Paduæ magna sit, habens plures uillas & castra sub se, tamen quia subest Illustrissimo Dominio Venetorum, non habet imperium, nec posset magistratum dare Iudæis; ita Paul. de Cast. in cons. 230. incip. Quia. & Mod. Taur. hic col. 24.

Ad prædictam conclusionem, Bar. (vt suprà retuli)

169 † tradit quatuor limitationes, prima est in ciuitate Romæ. §. cum urbem. i. primæ. ȷ. de offi. præfec. vrb. vbi præfecto vrbis Romæ compeuit merum imperium: qui tex. diuersimodè intelligitur per doct. Bar. in l. ȷ. C. de excu. mun. lib. 10. idem dicit, quod hic, quòd commisso regimine urbi Romæ uenit imperium, ut in d. §. cum vrbem. secus si

170 committatur regimen alterius ciuitatis. † Idem uoluit Paul. Cast. in cons. proximè alleg. col. 4. ubi declarando illum tex. eleganter inquit, quòd ideo commisso regimine alterius ciuitatis aut loci, non censetur commissum imperium, sed solùm quando committitur urbs Romana, quia apud illam olim erat imperium, non penès alios: secus dicit esse hodie, quando ex concessione principis imperium esset apud ciuitatem; & quum radix imperij remansisset penès Pop. Roma. qui tunc temporis

171 Imperatorem reuocare potuisset: † ut per glo. & doct. in locis præalleg. & Ang. Aret. in §. sed quod principi, col. fina. Instit. de iust. & iure. nimirum si in urbe Romæ erat specialitas illa.

Non credo tamẽ quòd Imperatores id cõcederent, uel admitterent, nec quòd Iurisconsulti, qui sub prædictis Imperatoribus vixerunt & floruerũt, ea intentione scripserint, principes ipsos offendẽdo. & ad illum tex. in §. cũ urbẽ, adde omnino Abb. in c. Rodulphus, col. 2. ubi Fel. 4. de rescrip.

Deci. hic in 7. col. licèt de prædictis non faciat mentionem, dicebat illud cõtingere propter illam formam commissionis, seu commissi regiminis: uult fortè dicere, quia committitur uniuersitas causarum & territorij, prout declarat illum tex. Alex. in.

in l.j.col.antepen.ff.tit.2.& sequuntur Mod. Taur. ff.col. 25. quæ ratio non procedit, quia loquitur simpliciter in commissione urbis Romæ uidelicet, & nos etiam in commissione ciuitatis; cur ergo diuersum?

Tandem uidetur dici posse, & concludi, uel quod illud erat, quia in mandatis principis ita continebatur, & uidetur dicere tex.in l.3.ff.de offi.præfid.aut quod speciale erat in urbe Roma, in qua fuit radix totius Imperij, & tot prærogatiuæ. Ideo in honorē pristinę dignitatis id illi fuisse reseruatum, nec cum alijs ambularet à pari quod non erat conueniens.

Aliæ limitationes. Bar. approbantur à scriben.

172 hic. † Et quia Bar. ponit tanquàm diuersa consuetudinem, & præscriptionem; quomodo differant, uidete hic Bal. in lectura col.6. Alex.in l. more.col. 2.eo.Feli. plenius in c.auditis,col. 11. in quinta & ultima declaratione, de præscrip. materiam autem latè tangunt Balbus in tract.de præscrip.& Curt.in fin.de consuetud.

173 † Et est notandum, quod licèt olim omnes ciuitates nominatæ in tit.de pace Constantiæ, facta inter Cęsaré & ipsas ciuitates, ex imperiali concessione haberent merum & mixtū imperiū, hodie tamen nulla est, quæ illud habeat: surrexerunt enim alij principes, qui sibi uendicauerunt imperium.

174 Tertia conclusio Bar. † quòd præsidens castro ciuitati subdito, nullam habet iurisdictionem; & sic illi non competit imperium. Aduertatis, quia iura Bar. non uidentur probare conclusionem suam solùm enim dicunt, quòd natus ex uico, censetur natus ex ciuitate, tractandusq; est ut ciuis illius ciuitatis; sed non sequitur, ergo nullam habet iurisdictionem.

Respond. secundum Deci. hic, & Curt. mentem Bar. fuisse, quòd ex quo castrum subijcitur iurisdictioni ciuitatis, & est de appenditijs, ac in potestate ciuitatis, non potest alios habere in sua potestate, et sub eius iurisdictione. l. sic eueniet. ff. de adulter. l.2.§.j.ff.de uulg.& pupil. Hinc est, quòd dispositū in ciuitate, extenditur ad castra illi supposita. glo. not. in l. ex ea. ff. de postul. Roma pulchrè in cons. 61.& 218.Socin.in cons.7.& 271.Felin. in c. Rodulphus, col.8.de rescrip.

175 Quæ ratio non uidetur procedere, † quia inuestitus de castro cū iurisdictione à principe, subijcitur iurisdictioni principis, & tamen ipse inuestitus habet iurisdictionē in homines castri. Oportet intelligere quando castrū erat sub iurisdictione ciuitatis, & sibi nulla concessa iurisdictio t hoc q; probant.l.qui ex uico.& alia iura Bar. loquētia de ciuitate, cui respōdet uicus, ī qua ergo erat iurisdictio, non in uico. Et ad illū not.tex.l.qui ex uico.ad municip.cū glo. † quę dicit q Virgilius, qui erat ex Pi-

176 tole, uel melius ex Petulis, Mantuanus dicebatur, quū uicus ille subijcitur ciuitati Mantuę. uide Bal. in cōs.46.lib.4. Socin.in cons.15.lib.3. Felin. in d. c. Rodulphus, col.4. & 8. & Neuiza.in sylua nuptiali col.6.

Quomodo autē probetur castrū esse ciuitati subiectū, † inuenies per Ang.in cons.376.& 391. in

177 nouis. Roma. in cons. 444. Anchar.in cons. 437. Alex.cons.48.in fi.li.j.35.col.2.lib.4. Socin.in cōs. 7.& 74.lib.j.& li.3.cons.15.& ét Alex.in cōs.151. col. 2. libr.2.& cons. 16. lib. 5. Iacobi. de Sancto Georg.in tract.feu. in uerbo De adhærentibus col. 3.& Felin.in c.cum Bertoldus.col.antepe. de re iu

178 di. † non enim tenet consequentia, est castrum, ergo ciuitati subiectum, ut hic per Bar. & pręalle. maximè, quum quælibet res præsumatur libera. l. altius. C.de seruit.& aqua.

Sed quomodo & qualiter potest procedere quæ

179 stio Bar. † quod quis præsit castro ut iudex, si non habet iurisdictionē? formauit enim Bar. quęstionem, quibus iudicibus competat. respond. quod potest præesse castro quantùm ad gubernationem castri, et quantùm ad administrationē rerum suarum: ita in tellexit hic Bar. non quantùm ad ius reddendum.

180 Quarta est conclusio Bar. † quòd castrum non subiectum ciuitati, eandem habet iurisdictionem, quam ciuitas, seu defensores ciuitatum, & talem habet præsidens illi castro. intellige de bassa & infima, quam habent defensores, nō de maiore, ut hic per Curt. & est intentio Bar. quòd ex quo magistratus municipales ponuntur post defensores ciuitatum, dicendum non est, quòd habeant maiorem iurisdictionem, quàm ipsi defensores; qui præponuntur ut digniores. habent ergo eādē scilicet bassam, quia minorem è iure constitutam habere non possunt; quum ipsi defensores solùm habeant infimam, qua nulla reperitur minor.

181 Labuntur tamen Bar. Curt. Deci. & alij † credentes, magistratus municipales esse magistratus uillarum & castrorum; quum municipium sit ciuitas. l. j. ff. ad municip. Gellius in noctibus atticis, & Valla in suis elegantijs.

182 Secundò errare uidentur, † quia, si iurisdictio sit penès superiorē, quomodo erit penès castrum, nisi specialiter fuerit illi concessa?

Intelligenda est etiam conclusio Bar. iuxta titulum quęstionis, quando quis præest castro, ut magistratus & iudex, aliud si ut dominus; quia tunc haberet merum imperium, ùt per Bar. & doct. in l. j. in ultimis quęstionibus suprà eo. & Iacobi. de Sancto Georg. in tract. feud. in uerbo De castro.

Rursus eandem conclus. intellige, nisi aliud esset ex consuetudine, uel priuilegio principis; per dicta Bar. & doct. id. l. j. ff. de dam. infe. quum. n. in eo tantùm (ut dixi) sit iurisdictio, potest illam pro ut uult, alteri communicare.

183 Quinta & ultima conclusio Bar. † Ille, qui præest uniuersitati non facienti prouinciam, ciuitatem, aut castrum, non habet iurisdictionem, seu merum imperium. allegat. l. fina. C. de iurisd. om. iudi. quę lex uidetur oppositum dicere, quòd habet iurisdictionem inter eos de uniuersitate. Deci. & Curt. hic respond. Bar. restringi ad merum imperium. Et ista fuit intentio, Bar. hic, ut patet, per dictionem seu, & clarius declarauit ipse Bar.

184 in d. l. fi. † ad cuius legis declarationem, uidete Barba. in consi. 39. lib. 3. in cons. 59. col. 7. & 80. in prima charta in eod. uol. & in. c. cum ab Ecclesiarum col.5.de offi.ordin. Alex in l. more, col. 3. ubi Aquens. 2. ff. eo. Socin. in rubr. de foro compet. uers.

uer.42.& io c.i.uer.14.declaracio, eo.ti.Deci.in c. j.col.3.de confirm.util.uel ioutil.& in c.cæterum, col.4.de iudi.Felin.in c.cum ordinem,col.2.de rescrip.Ias.in l.si quis ex argentariis, in §.ratione, in tertio no.de edend.

185 Fallit prędicta concl.subiungit Bar.† in Doctore, qui habet merum imperium io scholares, licèt nou seruetur de facto, dicit ipse. Deci.& Curti.hic transeuot.Sed limi. uidetur inepta, quia Doct.non pręest uniuersitati: sed bene. Rector aliàs credebã lecturam Bar.esse corruptam, & debere dicere fallit in Rectore, tameo auc.habita, alleg. per Bart.loquitur io Doctore, ideo, &c.

186 Vltimò considera, † si dari possit in hac materia breuis & clarior doctrina, ut coocludamus, q; prępositus regimioi alicuius loci, eam tantũ habet iurisdictionem, quæ sibi à priocipe reperitur concessa, uel ex consuetudine, aut præscriptione sibi cons peteret, per supradicta.

Quartò loco principaliter (quia exempla magis mouet & declarant, & quasi ad digitum rem ostendunt) quæsiuit Bar. exẽpla de mero imperio, & utrũ possit delegari; & ut melius ac clarius materiã explicet, diuidit merum imperium in sex gradus, ut 187 hic per eũ. † Contra quẽ uidetur obstare uitiũ prolixitatis, & superfluitatis ĩ faciẽdo tot gradus; potuissent.n.secundũ id infiniti gradus fieri: ideo alii reprobantes diuisiooẽ Bar.aliter diuidunt, & partiũtur merũ imperium. Bal.in lectura col.4. diuidit in tres gradus, sequuntur Aquens.col.4.Ias. uerò post Sali.diuidit io quatuor, & pro ueritate loquendo, de imperio magistratuũ, iuxta tex.l.oostræ distinctio Bar.non conuenit, quia primus gradus est de supremo, & regio imperio, aliàq; iurisdictiõe ptincipi tñ cõpetenti; cui tñ motiuo saluando Bar. respondebimus in primo gradu meri imperii.

Possumus etiam diuidere in duos gradus, uidelicet in magnũ, & paruũ. merum imperium magnũ consistit in capitalibus, & criminalibus nõ leuibus, ut hic per Bal.in lec.in 4.col. paruũ consistit in modica coërtione corporis, ac in leuibus pœnis ac mulctis. quod totũ expeditur ad publicam utilitatẽ principaliter, ut per Bal. loco præallegato. Bar.& Doc.io duobus ultimis gradibus meri imperii.quæ de primo gradu sunt, iodelegabilia regulariter sunt, secusq; sunt de secundo gradu, ut.j.per Bar.& Doc.facit qđ scribit Aquen.in 7. col. ubi de mixto impio facit similẽ diuisionẽ ĩ duos gradus.

A distinctione tamen Bar. tanquàm magistrali, & facta gratia clarioris doctrinæ tradendę, ooo est recedendum, ut hic per Seue.in q.11.Mod.Portu. 188 col.42.& per alios Mod.transeuntes cũ Bar. † sunt autem gradus quibus pedetentim ad altiora cõscẽditur. Virg. Aera cui gradibus surgebant limina. & de gradibus cognatioois, uidete tex.ubi gl.& Ang. diffinitionẽ ponũt, insti.de gradib.in §.hactenus.

Descendeodo modò ad dicta Bar. in primo gradu ponit potestatem condendi legem generalẽ cõpetentẽ Principi, Senatui, & Præfecto prætorio.

Aduertẽdum est io primis; quia Bar. uidetur ioeptè loqui, quum in materia de qua hic agitur, nõ cooueniat. Nã consideratur merum imperium hic respectu iurisdictionis, quę habet oecessitatem, & respectu puoitioois delictorum, ut patet ex.l.oostra.Rim.hic col.15.Aquen.5. Dec.8.& alii scribẽ. saluando Bar.posses.respondere, ipsum ooo se restringere ad terminos.l.nostrę.sed uoluisse pooere generalem doctrinam.

189 An autem princeps teneatur legem facere † cum consilio procerum & cõsiliariorum suorum; ponit Aelius Spartianus in Seuero, Repetentes in auth. habita.C.oe fil.pro patre.Io.Cro.io rub. de consti. lib.6.& Barb.in consi.j.uolum.i.

Secuodò consideretis, quare Bar. in primo gra- 190 du nõ posuerit ea, quę soli principi cõpetuot, † pro ut fecit io primo gradu mixò imperii respoo.Cur. nihil esse io hoc primo gradu, nisi id quod competit soli principi, quia coodere legem generalem spectat ad solum principem.l.i.de constit.princi.cum aliis.j.allegandis secundum eum, & minus bene, ut defendendo Bar.j.dicã.& melius uidetur fecisse Bar.ĩ materia mixti imperii, ubi fecit primũ gradum maximum, sub quo collocauit ea, quæ competuot soli principi, ut dicã ibi in duobus primis gradibus mixti imperij. Et sicut quædam soli principi 191 sunt reseruata io signũ supremę ptãtis, † ita omnipotẽs Deus quędã sibi specialiter reseruauit, ut per Paul.Grillandũ in trac. de sortilegijs.fol. 18. col.4.

Tertiò aduertite, quia cõdere legẽ, nõ uidetur de 192 mero imperio, etiã maximo, ut loquitur Bar. † quia hic merũ imperiũ cõsideratur ut species iurisdictionis tanquã persona magistratus; sed in principe cõsideratur supremũ imperium pro eminentia & excellentia: propterea rectè id ad principem ratione plenitudinis potestatis & eminentiæ spectat. d. l.j. de const.prin. Erroneũ tñ uidetur dicere, q; sit de isto mero imperio, idq; io primo gradu meri imperii constituere, ut post Bal. tradit hic Deci.col.8.& sibi ascribit hic Zasius. Ego tñ, etsi merum imperium de quo hic io magistratibus tãtùm intelligi debere cõcedam, maximum autem, & supremum solummodo in principe esse cõsiderandum dico.

193 Credo tñ † ẽt merum & mixtum imperium ac simplicẽ iurisdictionẽ cõsiderari posse in principe, quia si exerceat pdictã ad publicã utilitatẽ, si ad priuatã mixtum; impossibileq; tunc est, quod sit merum. Si uerò in materia simplicis iurisdictiõis ptãtẽ exerceat, & qñ cõpetit actio, non erit id imperii, sed simplicis iurisdictioois, quæ omnia sunt in principe: ex quo omnis iurisdictio est ĩ eo, ut dixi. de quo uide in terminis Ias.j.in 11.col.in 5.q. Bart. immo ponit ipse Bar.in primo gradu mixõ imperii.

194 Quartò collige ex dictis Bar. † quòd condere legem generalem sit de isto mero imperio, quod non uidetur uerum, sed bene de imperio supremo, et plenitudine ptãtis; ut hic dicunt Bald. Deci. et alii præallegati. Sed quid de potestate condendi statutum, an sit iurisdictiõis, uel imperii Doc. sunt multùm uarii, et contrarii, cõis uidetur opi. quòd sit potius permissionis, et legitimæ facultatis, quum oẽs populi, qui non hñt iurisdictiooẽ, possint statuere. Loẽs populi, de iust. et iure modò statuãt circa ea, quę tãgunt administrationẽ rerum suarũ. Sed circa iurisdictionalia statuere non possunt, nisi habeant

195 iurisdictionem. † & super istis Doct. videantur cō
cludere cū Bal. in l. nulli. C. de sent. & interlo. om.
iudi. ꝙ statuere sit illius speciei iurisdictionis, cuius
est res, super qua disponitur: quia si super causis me
ri imperij, erit meri imperij: si super causis mixti im
perij, erit mixti: si verò super causis simplicis iuris-
dictionis, erit iurisdictionis: quū sit eadē qualitas
fori, & statuendi. d. l. nulli. vt plenè per Alex in l. j.
col. 2. ff. e. Ias. in d. l. omnes populi, in 2. lectura ubi
post Seu. Io. Cro. col. 5. Rim. hîc col. 16. & Dec. 8. et
Iacobi. in tract. feu. in verbo De castro, col. 2. Cur.
iū. hîc col. 13. Mod. Taur. 18. & Portug. 43. tenet cō
tra Bal. ꝙ cōdere legem, vel statuta nunquam sit de
iurisdictione, sed semper meri imperij, quum exer-
ceatur semper ad publicam vtilitatem, c. erit autem
lex. 4. distinct. & sic non censebitur secūdum natu-
ram causarum, super quibus explicatur. Sed nec res
illæ erunt in consideratione, sed ista potestas statuē
di, quæ ad publicam vtilitatem exercetur: & in via
disputationis est sustentabile, in iudicando non re-
cederetur à Bal. & communi sententia. pro qua fa-
cit regula. l. quæ religiosis, infrà de relig. & sump. fu
196 ner. † & ꝙ per illā. l. dicunt Ale. hîc col. 4. & Dec. 5.
& 8. de causa incarcerationis. quę est eiusdē speciei
iurisdictionis, quæ est causa, ꝑ qua fit incarceratio.

197 Quintò cōcludit Bar. † potestatē legis condendę
competere etiam Senatui quemadmodū principi,
& esse de isto primo gradu, per. l. non ambigitur. ff.
de. ll. Cur. hîc in 4. col. reprobat, per ea quæ scribit
idem Bar. in l. fin. C. de. ll. Sed non vidit bene Bar.
ibi contrarium dicentem, & in alijs terminis loquē
tem, de iure nouo videlicet; ꝙ quum hodie omnis
imperij potestas à Pop. Roma. sit abdicata, & penes
eum uel Senatū Pop. Roma. nihil remanserit, ideo
non possit legem condere. Mod. Taur. col. 18. sim-
pliciter dicunt, exemplum Bar. non procedere per
doctrinam suam in d. l. fi ubi (vt dixi) loquitur in
alijs terminis. Mod. Portugal. col. 44. malè etiā hoc
198 intellexerunt: † ut ergo concordentur scripturæ, di
stinguenda erunt tempora, nostra videlicet à tem-
poribus Digestorum, & Iurisconsultorū, aut. n. quę
ritur, an senatui Romano cōpeteret potestas legis
condendæ post translationem imperij in principē
factam, quę fuit ante tempora d. l. non ambigitur,
per plures annos ducentū septuaginta fortè vel cir
ca, vt colligitur ex computatione temporum, & re-
gnorum Cæsarum, sub quibus prædicta cōtigerūt,
ut per Orosium lib. 7. suæ historiæ, Suetonium &
alios: dicendū, ꝙ sic ut inquit Bar. per d. l. non am-
bigitur, hoc dicentem, & tamen facta fuit longo tē-
poris interuallo post translationem imperij & ita
etiam dicit Paul. Cast. in d. l. non ambigitur. quæ
opin. vera est quicquid ibi dixerit Bal. pro quo est
alius tex. clarus. in l. vnica. C. de senatuscon. vbi Va
len. & Theodosius Senatui scribentes, dicunt, ꝙ li-
cèt senatuscōsultum per se perpetuam obtineat fir
mitatem id tamen etiam voluisse roborare per legē
illam imperatoriam: et non est dubium, ꝙ tunc tem
poris facta erat translatio imperij in principem, &
tamen lex condita à senatu perpetuam per se habe-
bat firmitatem; ergo id non contingebat ex conces-
sione vel permissione principis, vt aliqui dicunt
Bar. ergo hîc & in d. l. fin. bene dicit secundum tem
pora d. l. non ambigitur. ꝙ potestas condendi legē
199 generalem competebat etiam Senatui: † quia nō ob
stante translatione imperij facta in principē, adhuc
penès Senatum, Populumq; Romanum remāserat
potestas condendi legem & reuocandi principem:
vt per Bar. in d. l. fi. & Are. in d. §. sed quod princi-
pi, col. vlt. Signorol. in cons. 70. & Paul. de Cast. in
d. l. non ambigitur.

200 Aut quærimus, † vtrum hodie & temporibus
nostris id posset facere Senatus Romanus, & pro-
culdubio respondendū est ꝙ non, quum omnis po
testas imperij ablata sit à Pop. Rom. & translata in
Germanos Principes eligentes Imperatorē. & nunc
Imperiū dependeat ab Ecclesia, vt dixi in princ. l. 2.
C. de rescind. vend. ideo Senatus, Populusq; Roma
nus amisit omnem præeminentiam & pręrogatiuā
Imperij. Et ita procedat, quod dicunt Bar. Sali. et alij
in d. l. fin. de. ll. Bal. & Paul. de Cast. in d. l. non ambi
gitur. vbi Bal. dicit, Senatum Romanum hodie am-
plius non esse: ineptè igitur quæritur, an sibi com-
petat dicta potestas condendi legem generalē, quū
non entis nullæ sint qualitates. l. penul. ff. si cer. pe.
ita ꝙ Bar. hîc & in d. l. fin. bene loquitur, et in diuer
sis terminis. Collegiū verò Cardinaliū, quod æqui-
paratur Senatui Romano etiam hodie habet pote
statem legis condendæ: tradit Bal. in l. j. in prin. col.
3. ff. quod quisque iuris.

202 Sextò subiungit Bar. † eandem potestatem legis
condendæ cōpetere Præfecto prætorio. d. l. formā.
quod exemplum huic primo gradui malè conueni
re videtur: quia Præfectus prætorio pōt legē gene-
ralē facere nō in vniuerso, ut Princeps, & Senatus,
sed in iurisdictione sibi cōmissa, extra quam illi im
pune nō paretur. l. fin. ff. eo. vbi Bar. in d. l. formam.
post Odofred. declarando legem illā, dicit, ꝙ Pręfe-
ctus pręiorio facere pōt legem gnālē inter subdi-
tos suos scilicet. Et ita post. Fulgos. tenēt hîc Seuer.
q. 13. & Deci. in 11. col. & Mod. Portugal. col. 43.
& Cur. in l. j. in prin. in 4. col. ff. quod quisq; iuris.
qui tamen intell. non videtur posse procedere ad le
gem illam, quę uidetur concedere Præfecto præto-
rio pręrogatiuā & facultatem condendi legem ge-
neralē quò ad omnes, modò legibus imperialibus
non sit contraria, nec per ipsum principem reuoce-
tur. Et hunc intell. tenet Cur. hîc. col. 15. Mod. Me-
diol. lib. 2. Paradox. c. 9. & Salic. in d. l. formam. ubi
dicit mirandū esse, ꝙ dicit de lege generali conden-
da extra prouinciā suam. Sed illud contingit, quia
Princeps Pręfecto prætorio potestatem talem de-
dit ut per glo. in l. j. ff. de officio pręfec. pręor. sicq;
auctoritate Cęsaris, qui dominus est mundi, illud
facit. Propterea labi videntur Moder. Taur. hîc col.
18. distinguentes inter pręfectum prætorio, de quo
ff. in tit. de officio præfec. prætor. & præfectum prę-
torio, de quo in. C. quia illa lex est in libro. C. & ta-
men intelligitur de lege generali, etiam extra pro-
uinciam propter potestatem sibi per principē cōces
sam. Et ita disputando dicendum uidebatur, aliter
tamē de hoc concludā. ff. in j. gradu mixti imperij.

Ex alio istud exēplum nō uidetur bene cōuenire
203 huic primo gradu, quia pręfectus pręrorio † nō pōt
facere

facere legem generalem contrariam legibus imperialibus. d. l. formam. Et sic non habet eandem potestatem, quam princeps, nec procedunt à pari, secundum Deci. j. in xi. col. & Cur. xv. nisi respōderetur, q̄ licèt non possit præfectus prætorio facere id quod princeps, tñ quum possit facere legem generalem in toto orbe: nō sequitur, quòd non sit de isto primo gradu imperii. Facit et contra Bart. quia si præfecto prætorio competit ptās condendi legē generalem, ergo non soli principi, ut dixit Bar.

Rursus non uidetur, q̄ soli principi id competat, † quia tenetur facere legem generalem cum cōsilio procerum. auc. habita. C. ne fil. pro pa. & l. humanum. C. de legib. respon. id procedere de honestate, non de necessitate, ut suprà dixi.

204

205 Secundus gradus meri imperii maioris, † secundum Bar. est, posse quem priuare uita, membro, aut libertate; puta damnando in metallum, uel ad carceres perpetuos, secundum iura canonica c. quamuis. de pœnis in 6. c. ut famæ. de sen. excō. quę iura Bar. nesciuit allegare, quia fuit simplex legista.

206 Contra Bar. † insurgunt Deci. & quidā alii, quia membri amissio non est pœna capitalis, qua condēnati testamentum facere non possunt. l. eius qui. §. primo. de testa. secus qñ mēbrum amisit, puta manum. l. qui manum. eo. ti. † propterea non uidetur

207 quòd pœna abscissionis membri sit in eodem gradu pœnæ, in quo priuatio uitę: plus. n. & minus, licet non faciant differre specie. l. si. j. de fun. instru. magnitudine tamen, & gradu faciunt differre. Aquen. j. col. 6. uers. sub primo. & Cur. j. in eo. gradu respon. q̄ prędictę pœnę à pari procedunt, quātùm ad speciem iurisdictionis, & imperii, ac ptātē

208 puniendi: † quia ille cui cōpetit facultas imponēdi unam ex dictis pœnis, imponere potest & alteram: qui non potest unam, nec etiam alteram. §. ad hoc autem prohibemus. in auc. de coll. l. 2. cum glos. C. de offi. eius. qui uicem alt. iud. obnu. quæ gl. etsi in terminis d. l. 2. reprobetur in ęquiparatione, tamē ibi facta, bene dicit per tex. præalleg. ut per Ias. in l. l. col. pe. s. ti. 2. & ibidem Rim. in gloss. super uerbo possit. Bar. ergo hîc loquens de competentia iurisdictionis & imperii, ac de gradibus, bene fecisse uidetur. hanc solutionem in effectu posuit hic Bar. & clariùs in l. Imperator. la. 2. s. de stat. ho. subiiciens

209 propterea, † quòd sicuti mulier prægnans capitaliter damnata, reseruatur, afficienda pœna sibi imposita partu edito, ita idem esse si in imputatione mēbri damnata fuisset, per prædicta.

Ex quo ergo istæ pœnę habent aliquid specialitatis & cōformitatis, respectu iurisdictionis priuationis uitæ, & sanguinis in toto corpore, uel in parte per abscissionem membri, licèt una sit maior altera, uidētur rectè simul collocatę: aliàs faciendi fuissent infiniti gradus: quamuis igitur pœna abscissionis membri minor sit pęna capitis, & quò ad factū, ut de se patet, & quò ad iuris effectum, ut. s. diximus, tamen ex quo dictæ pęnæ habent conformitatem, parificari uidebantur.

Sed prædicta non ignorauit Deci. qui quantùm ad iurisdictionem fatetur pœnas prædictas æquiparari, † sed non quantùm ad alios effectus, & gradus

210

pœnarū, ut per eum, & per Are. in d. l. qui manus cum aliis, quę allegauimus. s. in gl. Animaduertendū, ubi declaratus fuit uerus intellectus illius tex. quicquid hîc dicat Cur. Malè igitur uidentur poni per Bar. in eodem gradu: non. n. loquitur nec quærit, quibus competant, de quo in quæstione præcedenti, sed in quo loco hęc constituenda sint, si minor est, & leuior pœna, quàm capitalis: ergo in inferiori loco situanda. l. capitalium. j. de pœn. † maioritas. n. pœnæ arguit maius delictum. l. 2. cum ibi no. per Imo. in j. col. de pub. iudi. facit. l. 2. C. ut dignit. ordo serue. lib. 12. Et quicquid dixerit Cur. s. & Bar. in d. l. 2. col. fi. & quidā alii hîc, † pœna abscissionis membri non dicitur capitalis, etiam largè & impropriè, ut per Are. in d. l. qui manus. Ideo Feli. & alii in c. qualiter, in §. ad corrigendos. de accusa. enumerantes post Imol. pœnas capitales, non ponunt inter eas mutilationem membri; hocque probatur in d. l. capitalium, & in l. edicto. §. rei capitalis. j. de bo. pos. firmatur, quia si habito respectu ad iurisdictionem, dictę pœnæ fuissent in eodē gradu constitutæ, ex eo q̄, qui non pōt imponere unā, non possit etiam imponere aliam; deportationis & relegationis pœnę, quæ reseruatę sunt maioribus Iudicibus habentibus potestatem gladii, iuxta. l. j. §. deporta. de leg. 3. & §. qui uniuersas, cum gl. s. alleg. quas pœnas, Bar. j. constituit in aliis gradibus, & debuissent poni in isto secundo gradu, si ad cōpetentiam iurisdictionis fuisset habendus respectus, maximè, quū deportatus habeatur pro mortuo. l. j. §. fi. j. de contro. tabu. ergo secundum strictam rationem disputandi malè potest defendi Bartro. meliusque fecisset de secundo, & tertio gradu, unum tantùm gradum facere, & sub illo ponere omnes pœnas capitales, & membri mutilationem: quū habeat conformitatē quādā cū illis, quibus (& si pomnia nō sit æqualis) tñ ęquiparatur scdm qd, ut dixi. & similiter ponere in eo gradu pœnā ppetui carceris, amputationis digiti, & auriculæ, ut statim dicā, ac fustigationis nobiliū psonarum. † ubi aūt fit mentio de abscisione mēbri, intelligitur de mēbro principali, idest de manu. tex. est in auc. Sed non eo iure. C. de ser. fug. ponit hîc Deci. in 8. col. non autem intelligitur de capite, ut p Fel. in c. cum illorum. col. 3. de sen. excō. ubi plenè ponit, quod dicatur membrum, † & quid ueniat appellatione membri: de quo post alios pulchrè p Imo. in d. l. 2. col. 9. ubi dicit, quòd membrum propriè dicitur, quod in corpore nostro propriam ac distinctam operationem habet, secundum Aristotelem in 4. Meteorologicorum, ad finem, aliàs, in 4. Metaphysices ut est oculus ad uidendum, manus ad palpandum, pes ad ambulandum, lingua ad loquendum, nasus ad odorandum, os ad bibendum & comedendum, & pariter uirilia, subiicit Imo. dicuntur membra.

211

212

213

214

215 Sed quid de digito, uel auricula? † nō enumerantur per præfatos inter membra, quia non dicūtur mēbra, sed officia mēbrorū. l. nō suot liberi. cū no. ibi per glo. & alios. s. de sta. hom. Feli. multipliciter limitantem loco præalleg. & Alexandrum Rubeū in consil. 83. & propterea abscisio digiti, uel auriculæ, quum nō uideantur connumeranda inter

prædicta, non uideantur esse de isto imperio maiori, sed de inferiori: ita uolunt hic Alb.col.v.post antiquos, ut refert Dec.loco.ſ.allegando, Aquen.col.6.vers.Circa secundum.& Mod.Portug. col.44.cũ sequenti.sed Deci. hic in 10. col. oppositum tenet, quia abscisio digiti, vel auriculæ non est modica castigatio, sed habet seueritatem in se ergo potest sub hoc gradu constitui, pro ut uidentur etiam tenere Cur. in secundo gradu meri imperij ad finem & Mod.Taur.hic col. 33. quæ opinio sanior uidetur, quum.n.debilitetur membrum, & mortificetur pars membri: idemque iudicetur de parte quò ad partem, quod de toto quò ad totum.uulg.l.quæ de tota.ſ.de rei uẽd.iustum est, vt in eodem gradu cum abscisione membri constituatur, & non habeat ptãtem amputandi digitum uel auriculã, qui non potest tollere uitam, aut membrum abscindere.

216 †Præterea, si ut.ſ.dictũ est, membrũ propriè dicitur, quod in corpore nostro distinctã habet operationẽ, & auricula habeat distinctã operationẽ audiendi, quare inter membra nõ debet cõnumerari?

217 Incisio uerò barbæ, an sit connumeranda inter prædicta, †uidete dist. Imo. loco prællega. & ultra notandum est, secundum aliquos, quòd in aliquibus partibus incisio barbę reputatur maior pœna, quàm abscisio digiti, uel auriculæ, ut apud Turcas, talis pœna esset ibi de isto imperio maiori.

218 Iuxta prędicta quærit Bart. † quid de incarceratione, an sit de isto imperio maiori? & respõ.ꝙ nõ, si fiat ad custodiam: secus si ad pœnam, ut qñ damnatur quis ad ppetuos carceres, ut per eum.ꝗ quidem pœna perpetui carceris, non imponitur, nisi in grauibus criminibus de iur. Can.c.quamuis de pœnis in 6.c. pen. de crimi. falsi.c.ut famæ, de sen. excom.notat Dec.hic in ix.col. De iure uerò Ciuili dicit Bart.non imponitur, nisi seruis.l.aut damnũ. §.fi.cum gl.ſ.de pœnis.l.incredibile.C.eo.tit.Doctrina Bar.uidetur communiter approbata, & est materia ampla ac trita: uidete hic Rimin. & Alex.in col.4.Sener.q.1 t.col.3. Deci.col.8.Cur.17.Mode. Tan.3 t.Port.45.& Fel.i d.l.§.ad corrigẽdos.col.4.

219 Notate tñ † ꝙ licèt incarceratio ad custodiam, non sit de isto imperio maiori, priuatus tñ illam faciens & attentans, incurreret crimen læsę maiest.l. uoic.C.de priua.carc.Fel.in c.cum contingat.in fi. de foro comp.ubi etiam custodiam distinguit ab incarceratione: quod uidetur contra Bar.hic.Dec.in 9.col.surgens ad oppositum, dicit sibi uideri, pœnam perpetui carceris, non esse situandam in eodẽ gradu, in quo est pœna mortis actualis, quę maior est, ut patet ad sensum: & idem uoluit Phil.Franc. io d.c.quamuis.

220 Sed quum æquiparetur damnato in metallum, secundum communem opi. Legistarum, & secundum opin. Canonistarum seruitui ac morti, ut hic per Bar.Cur.& Mod.Taur.& Fel.loco prælleg.ratione dictę equiparationis, meritò constitui uidetur in isto gradu maioris imperii inter pœnas capitales.

221 Hinc uidemus, † quòd damnatus ad perpetuos carceres, amittit factionem testamenti actiuã, & passiuam, ut faciunt damnati capitaliter.l.eios qui tapud.ſ.de testamen.Fulg.in consi.44.& Felin.

222 loco prælleg.ubi subdit, † ꝙ in foro Cęsaris & in terris Imperii, si aliquis damnaretur ad perpetuos carceres, & testaretur, ualeret testamentũ quia pœna non esset ritè & legitimè imposita: quam pœnã perpetui carceris, iudex ecclesiasticus contra laicũ procedens pro crimine ecclesiastico imponere non posset.Rom.in sing.suis fol.54.col.j.an autem taliter condemnato possit relinqui aliquid ultra alimenta, & an dñs amittat dominium serui ea pœna affecti, ponit Imo.in d.l.2.col.2.& Fel. loco præalleg.pœnam uerò fustigationis ponunt docto. in 4.

223 gradu: † tñ in personis nobilibus ratione ignominię equiparatur pœnæ capitali, secundum Socin.in consi.157.col.pe.lib.2.& Mod.Tau. in l.transigere.col.2.C.de trans. ideirco tunc poni posset in isto secundo gradu, in quo (ut dixi) Bar. melius constituisset omnes pœnas capitales, abscisiones membrorum, digitorum, & auriculę.

224 Circa tertium gradum, Barto.† in eo ponit pœnam deportationis, per quam perdit quis ciuitatem tantùm.l.inter pœnas.ſ.de interd.& relega.

225 Pro declaratione istius materiæ, † sciendum est, ꝙ primitus erat pœna interdictionis aquę & ignis, in cuius locum successit deportatio, ut dicit tex.in l.2.ſ.de pœnis.de qua pœna interdictionis aquæ, & ignis sæpe sit mentio in legibus nostris: posteà loco deportationis successit exilium.l.2.ſ.de pub. iud. & qui patiebantur dictas pœnas amittebant ea, quæ erant iuris ciuilis, non ea, quę erat iuris gentium.l.quidam, in fi.cum gl.ſ.de pœnis. hodie omnes pdictę pœnę in desuetudinem abierunt, nec sunt in usu: sed iudex arbitrio suo aliam subrogare, & imponere potest; ut per Imol. in d.l.2.col.2. Hipp.de Marsi.in l.3.in §.leges.ſ.de sicar. & quia

226 hęc est maior pœna, † quàm pœna mortis.l.Capitalium, in prin.ſ.de pœ.ut hic per Deci.meritò per Bar.ponitur in gradu inferiori à gradu pœnę mortis, de quo.ſ.ut hic per Rimin.Seuer.q.1 t.Deci.& Cur.hic, & Mod.Portug.col.47.Et licèt quò ad speciem pœnæ, deportatio minor sit, quę pœna mortis, maior tamen est quantùm ad speciem iurisdictionis, quum ille qui potest in totum corpus gladio animaduertere, non posset deportare lege prima de lega.3.& prællegato.§.qui vniuersas, cum glo.ideo hoc respectu debuisset poni in gradu præcedenti; ut hic per Deci. & Curt. & Aquen.in 6. sed Bartol. considerauit qualitatem, & minoritatem pœnæ.

272 Quare autem præsides, † qui ius gladii habent deportare non possunt, laborant ualde docto.in.l. reliquorum. infrà de interdict. & in d.§.qui omniuersas. ubi gloss. illam rationem tenet, quia insulam in dominio suo non habent: secus ergo si haberent sub suo imperio insulam, ut tenet Bart. in d.l.relegatorum.& Ioan.de Platea in rubri. de bis. qui in exili. dat. lib.10.ergo non est defectu iurisdictionis, sed loci in quem mittant delinquentem; quę ratio reprehenditur per Bal.in d.§.qui vniuersas.Are.in §.j.col.2.insti.quibus mod.ius pat. potest.sol.& Mod.Portu. hic col.48. & uidetur cõtra casum §.j.d.l.relegatorũ.dicti Mod.Portug. id esse dicunt, quia deportatio est pœna nobiliũ maiorib.

reseruata; decapitatio plebeiorum: fuit Alber. de Rosa. in d. §. qui vniuersas. Cur. hic col. 58. Moder. Taur. 3. reprobant, quũ etiã nobiles de capitentur, ut per eos. facit l. 3. C. de Episc. audien. † homicida (ait) quod fecit expectat, & sic de capitatur, ut ibi per doct. item sequeretur absurdum, ꝙ deportarentur tantũ nobiles. præterea attenta ratione Albe. & prædictorum Mod. ꝙ deportetur nobiliores, & ob hoc sit principi reseruatum, sequeretur ꝙ relegatio non esset permissa præsidibus contra prædictas personas, quod est falsum, d. l. relegatorũ. §. est quoddã genus cum sequen. & etiã decuriones nobilioresq; relegari possunt. §. decuriones. l. inter pœnas. ff. de interdic. & relega. & alleg. per præfatos pro opi. sua loquuntur de decurionibus ciuitatis.

228

Ratio igitur est, quia tale ius non est præsidibus datum, ita dicit tex. in §. j. d. l. inter pœnas. & in l. fi. ff. de offi. procur. Cæsar.

229 Pœna verò damnationis ad furcã † siue suspẽsionis, summũ supplicium dicitur. d. l. capitale, in princ. ff. de pœnis. & est pœna ignominiosa, plebeis inferenda; propterea censetur grauior pœna decapitationis, de qua in præcedenti gradu, ut post Bal. tradit Deci. in c. at si Clerici. in principio in not. extra de iudi. & in consi. lxv. Mod. Taur. hic col. xxxv. & in d. l. transigere. col. ij. & consequenter esset de secundo gradu † & ideo quando ille, qui suspendendus uenit ad preces & requisitionem eius (ut quandoq; fit) decapitatur, dicitur sibi fieri gratiã; quod notate cõtra opi. vulgi. Circa id quod de causis liberalibus subijcit Bar. bene loquitur, ut hic p Mod. Taur. col. 35. sed de hoc latius ff. in materia.

230

Successiuè Bart. in quarto gradu meri imperij, quod paruũ appellauit, ponit † relegationem, & omnẽ pœnam per quã corpus acriter afficitur, & sic torturã, nisi qñ ad erudẽdã veritatẽ imponeretur. cũ qua cõclusione transeunt alij, ut post Rimin. & Aquensẽ dicũt Tant. col. 35. & Portuga. 47. Sed Deci. improbat rationẽ Bar. quia bene infert relegationẽ esse meri imperij, nõ quod sit de isto quarto gradu. Sed respon. hoc nõ dixisse Bar. nec uoluisse per istã rõnem id probare, ut verba sua apertè ostẽdunt; sed solum ꝙ est meri Imperij, ut patet ex illis uerbis; & istud est meri imperij, non dicit istius gradus. Sed hoc posteà probat per alias rationes, ꝙ non sit meri imperij magni, quia causa põt agitari per procuratorẽ, & sniam in absentem ferri qd secus est in alijs causis grauioribus, pro ut in iuribus per eũ hic allegatis. † Itẽ quia relegatio non est pœna capitalis. d. l. capitaliũ, in prin. & l. 2. ff. de publ. iudi. ubi Alex. notat in apost. ad Bar. & Feli. in d. §. ad corrigẽdos. col. 3. et Dec. hĩc: iura clara sunt in locis. s. allegatis.

231

232

233 † Rursum, quia relegatus retinet libertatem, ciuitatem, & bona secundum Deci. hic. per glo. no. in. §. relegati. Instit. quibus mod. ius patr. potes. sol. de quo uidetur mihi esse tex. in. l. 4. de interdic. & releg. quibus rationibus pœna relegationis rectè in gradu inferiori post pœnam deportationis constituitur, prout etiam posteà uoluit Deci. Immo Iuriscons. hoc clarè uult in d. l. Capitalium. & in l. absentẽ eod. titu. Et si diceres, pœna relegationis infert infamiam, ut infra dicetur. † Causa autem infamiæ æquiparatur uitæ. l. iusta, cum, glo. infrà de manumiss. uind. ergo in secundo gradu poni deberet.

234

Respond. quòd istud est largo modo, & impropriè, quia uere causa uitę est maior. l. j. ff. an per aliũ causæ appell. l. si adulteriũ. §. liberto. ibi, multò magis uitę, infrà de adult. & pluribus alijs respectibus pœna minor est, quàm sit pœna capitalis, ut suprà dixi: ergo &c. † Et prędicta relegatio & confinatio, non potest de iure fieri extra territorium, & iurisdictionem confinantis, secundum Seuer. & alios hic & est tex. clarus in d. §. est quoddã genus, ubi Bart. & Alex. notant, inferentes ad quęstiones in practica. † Et dicunt ibi Alex. Mod. Taur. & Portugal. in locis præalleg. quòd si fieret extra territorium, resolueretur in interlocutoriam, & viderentur tantummodo interdicta loca iurisdictionis suæ. Melius est dicere, ut Bart. ibi dicit, Alexand. post Bald. hoc non seruari de consuetudine, quæ est satis notoria in non recognoscentibus superiorem, uel tenentibus locum principis, qui relegant, & confinant in locis sibi non subditis, & oportet seruare confinia, nisi fortasse dominus loci nollet pati relegatos, uel confinatos in ditione sua, quia tunc excusarentur. argumento c. cognoscentes, de constit. † de qua pœna relegationis & confinationis, de relegatisq; & confinatis, qui æquiparantur, ut per Bar. in d. §. est quoddam. plura ponunt Firmia. & Brixien. in suis repertorijs, Bar. & alij. in tit. de his, qui in exil. dat. lib. 10.

235

236

237

Sed quum relegati sint infames. l. pen. infrà de uar. & extraordin. cogni. ergo & confinati, † quod esset magni effectus, per notata in l. 2. dicti ti. de his qui in exil. dati.

238

Oppositum tamen uidemus, quia confinati nostri temporis non sunt infames, nec pro talibus reputantur: credo quòd si quis relegetur aut confinetur propter delictum, infamis sit, & ita procedant iura præalleg. Si uerò ex uoluntate superioris ratione alicuius suspicionis, ut quum principes dubitantes de statu habent aliquos nobiles & potentes suspectos, ne fortè aliquid machinentur contra ipsos, relegant eosdem ut annis præteritis sæpe fieri solebat in Ducatu Mediolani, regnantibus Gallis, & etiam in dominio Venetorum tales relegati & cõfinati nõ erũt infames: nulla. n. ratio id dictat. Et prædictis relegatis æquiparari uidentur banniti nostri temporis, † secundum glu. in d. §. relegati. de cuius articuli fide ac ueritate uidete Signosol. in consil. 129. Anchar. in consil. 275. Alex. in consil. 116. lib. 2. & in consi. 25. lib. 3. Ias. & alios in l. j. C. de hæred. instituen. omnes scriben. in l. ex facto in §. ex facto, infrà ad Trebell. & Cur. Iuniorem in cons. 166. & 182.

239

240 Et relegatus seu cõfinatus ad tempus, † elapso & preterito illo tempore redire potest domũ sine alia licentia superioris, ut post Bal. declarat Deci. in c. ex literis, col. 3. de constit. & in cons. 61. col. fina.

Et dum Bar. in hac prima conclus. dicit, admitti procuratorẽ in hac causa, intelligitur scilicèt relegationis, de qua proximè dixerat: non autem ubi corpus acriter afficitur; de qua pœna posteà loquitur:

tunc enim non admitteretur procurator, ut hic declarat Aquenſ.col.vj.licèt Curt.col.xviij.& Portugal.xlviij.improbent Bart. uti uolentem admitti procuratorẽ in cauſa, ubi corpus acriter afficitur; quod non eſt uerum, ut declarat Aquenſ.nec Bar. fuiſſet ita ſupinus, ut id dixiſſet:de quo uidebitis etiam Alex.in conſ.cxvj.ij.uol.

241 Secunda concluſio Bar.† eſt, quòd omnis pœna per quam corpus acriter afficitur, eſt de iſto gradu meri imperii:approbatur communiter. Intelligatis ſecundum præcedentia, quando afficitur corpus citra ultimum ſupplicium, & abſciſsionem mẽbri principalis, uel ſecundarii, ut de digito, auricula, & barba dictum eſt ſupra; ad quod pondero tex.in.l.ſi quid.allegatum.per Bar.in uerbo atrociter uerberandi, nõ dicit abſcindendi, uel mutilãdi, quod notate.

242 Tertia concluſio Bar.† quòd pœna torturę pro delicto illata, iſtius meri imperij eſt; qood ſiue ad inueſtigationem, ſiue ad eruendam ueritatem fiat & adhibeatur. poteſt eſſe iuriſdictionis, quãdo officin mercenario; & conſequenter ponderatæ Bar. uelle, ꝙ tortura ſit illius ſpeciei iuriſdictionis, cuius eſt cauſa, pro qua adhibetur. & cũ Bar. trãſeunt alii, ut per Bal. hic col.5.in i.lectura, dum ponit eius ſpeciei iuriſdictionis ſit carcer, & Alex. ꝟ.in an repe.enl.& Hippol.de Marſi.in l.diuus Pius. col.j. ꝟ.de queſtionib.† Quãdo pro delicto & in pœnã,

243 infertur, res eſt ſine dubio, quia officin iudicis nobili ad publicã utilitatem id explicatur: ergo de neceſsitate, ut hic per Bar. exempli gratia, ut qui uadunt de nocte, & ut melius intelligatur, qñ ſcholaris contra ꝓceptum Rectorũ Padoę cum armis nocturno tẽpore inuentus torturę ſubijcitur, eſt meri imperij; uerũ quia nõ eſt capitalis, nec in abſciſsione uel debilitatione mẽbri conſiſtens, in iſto gradu parui imperii rectè cõſtituitur, ut hic p Ale.i 3.col.

244 Limita hanc conclu.Bar.non procedere† in leui tortura, quæ propriè non poteſt appellari tortura. l.ob quæ uitia, in fi.ff.de ędil.edic.Hippol. in l.repeti, col.j. de quæſtionib. Iſta & ſi eſſet meri imperii, quia officio iudicis nobili impenderetur ad publicã utilitatem, non tamen eſſet de iſto gradu meri imperii, ſed de inferiori, ſicq; de quinto. & quod iſta fuerit intentio Bar. oſtendit uerbũ acriter, quo utitur, ergo ſecus ſi leuiter.

Maior difficultas eſt circa ultimã concluſi. Bar.

245 †quando tortura infertur ad eruendam ueritatem Alb.hic Dec.& Mod.Portug.licèt de Decio non faciant mentionem, tenent ꝙ ſemper ſit meri imperii, per l.defenſores, la ij.C.de defenſ.ciuit.inducendo, ut hic per Dec.

Non eſt recedendum à concluſi. Bar. cum quo Doct.communiter tranſeunt, ut hic per Iaſ.col.12. & Mod.Tau.36.quum.n.in cauſis ſimplicis iuriſdictionis exerceatur officium iudicis mercenariũ ad priuatã utilitatem principaliter, impoſsibile eſt,

246 ꝙ ſit meri imperii. Quod autem competat† prædictis infimis magiſtratibus, probatur in §. ſi uerò ignoti. allega. per Bar.in §.& iudicare. & in §.audient, præallega.

247 Nec obſt.d.l.defenſores† ad oppoſitum per Albe.Dec. & ꝓfatos allegata, quia loquitur de ſeueritatibus quęſtionibus, & tortura inferenda pp crimina. hinc impoſsibile eſt, eſſe ſimplicis iuriſdictionis in caſu pdicto, ut ſubiicit Bar.declarãdo pdicta uerba, ut hic p Bal.in j.lect.col.5. Alex. col. antepe. Dec.Cur.& Mod.Tau.Nec obſtat, quod de ſuperfluitate obiicit Dec. quòd non fuiſſet neceſſaria illa prohibitio torturę quò ad pœnã, quia non competebat defenſoribus ciuitum §.audient.& §.& iudicare, in auct.de defenſ.ciuit. nam & iura ſunt nouiſsima poſt tempora d.l.defenſores, facta, & loquitur ille tex.de ſeueritate delictorum; ſecus ergo quando ad eruendam ueritatem.

248 Nec obſt.tex.† in §.pe.incip.quia uerò. in auct. ut nulli iudicum.hic alleg.per Dec.ubi probari uidetur, ſupplicium torturę eſſe grauius abſciſsione membrorum, ut etiam hic dicit Cor.col.18. facit tex.no.in l.aut damnum.in §. hoſtes. ꝟ.de pœnis. dicens pleroſque dum torquentur ſolere deficere, ergo hæc pœna torturę malè uidetur poni per Bar. in iſto inferiori gradu. Reſpon. quòd ille tex. procedit in ſupplicijs p quę articuli diſſoluuntur, quæ quidem ſolutio membrorum grauior eſt, ut ibi dicit tex.abſciſsione manus. nec mirum, quia tunc (ut plurimũ) ſequitur mors: ſecus in tortura, ut quotidie docet experientia rerum magiſtra, & quę

249 inferenda eſt cum moderamine, † aliàs puniretur iudex.l.de minore, §. tormenta.cum ſimil. ꝟ. de quæſtionib.

Quę uerò ſint cauſæ ſimplicis iuriſdictionis, in

250 quibus poteſt ad torturam deueniri, †ponunt Iaſ. hic col.12.Alex.& Hippo.in d.l.Diuus.Soci.conſi. 68.colum.fi.lib.2.Dec.in c.at ſi clerici, in prin.10. col.de iudi.& latè Franc.Brun.in ſuo tract.de indiciis & tortura.

Poſſent etiam poni plura exempla in iſto gradu meri imperii, ut hic per Seue. col. 11. Tau. 36. & Portuga.49.& quod dicunt præfati de pœna fuſtigationis, non procedere in perſonis nobilibus propter ignominiam, quę eſſet de ſecundo gradu imperii maioris, ut ibi dixi.

251 Circa quintũ gradum, †doct.uidentur tranſire cũ Bar.qui ꝓbat concluſionem de coërcione corporis, quòd ſit iſtius imperii minoris, lege, & ratione, ut hic p eum.nec ſubeſt difficultas, qñ huiuſcemodi coërctio imponitur pro leuibus criminibus ad publicã utilitatem principaliter, ut in terminis Bar.& competit omnibus magiſtratibus.

252 Pro declaratione iſtius conclu.† uidete hic Seue. q.11.in 3.col.ubi in hoc gradu ponit emendationem propinquorum, quæ fit ex auctoritate legis, ut in tit.de emend.propin.& idem eſt indicium emendationis ſeruorum, de qua in ti.ibi præcedenti, & emendationis vxoris, ut per Fel.in c.cum contingat, circa finem de fo.compe. Quod autem merum imperium poſsit cõpetere priuato ex auctoritate & diſpoſitione legis, probatur à fortiori in l. gradus. C.de adulte. Sed non puto prędicta poſſe conſtitui in hoc gradu, nec ſub aliquo gradu iuriſdictionis, ſed ſit ſimplicis & legitimæ permiſsio

253 nis, quum competant priuatis & carentibus iuriſdictione. facit quod diximus in ſuperioribus de poteſtate

potestate condendi statuta, quę non est iurisdictionis, sed simplicis permissionis, quia competit etiā non habentibus iurisdictionem. l. omnes populi. §. de iust. & iure. Secundò per illud quod dicitur in diffinitione imperij, quod est iurisdictio, quæ officio iudicis expeditur, ergo non priuati. Tertiò per auctoritatem Bal. hic in prima lectura col. 5. vbi di-
254 cit, † quòd carcer domesticus non est licitus, nisi in casibus à iure expressis; & quod nō est sub aliquo gradu iurisdictionis, quum competat priuato.

255 Et sic pulchra potest poni conclusio † contra omnes præfatos scriben. quòd modica coërctio personalis in casibus in quibus competit priuato, non est sub aliquo gradu iurisdictionis, vel imperij, sed simplicis, ac legitimę permissionis.

Maior difficultas est, quando modica coërctio
256 † imponeretur in causis simplicis iurisdictionis ad priuatam vtilitatem, an sit istius imperij, vel iurisdictionis. Doct. sunt varij, Curt. hic col. 19. tenet, quod sit mixti imperij. per d. l. fin. ibi, transit imperium, quod non est merum, ergo mixtum, quia infertur officio iudicis nobili ad priuatam vtilitatem. Sed coërctio corporis nō videtur fieri ad priuatam vtilitatem, sed ad publicam, ad vindictam contemptæ maiestatis iudicis, ergo nō est de mixto. nisi respondeas, quod immo fit ad priuatam in causis simplicis iurisdictionis, sed si Iurisconsultus de mixto intellexisset, bene sciuisset hoc dicere, prout in hac. l. Impe-
257 rium. † ergò ille tex. non est intelligendus de mixto imperio secundū Aquens. §. in. 6. col. quàuis possit respond. quòd id satis dixit, & subintellexit, quia si non est merū, ergo mixtū. facit. Labeo. §. de supel. lega. & hunc intellect. quod ille tex. de mixto intelligendus sit, tenet etiam hic Alex. in penul. col. Aquēs. & Deci. hic col. 6. & 8. tenēt quod sit simplicis iurisdictionis, prout causa super quia adhibetur. Et ista videtur communis scribeō. sententia, vt hic per Bal. in prima lectura col. 5. & Alex. 3. & sequenti: volentes etiam quòd tortura ac incarceratio sint eiusdē speciei iurisdictionis, cuius est causa, in qua adhibentur, prout voluit etiam Bar. §. in 4. gradu in fine. de claratio tamen Aquens. & Decij ad. l. fina. Imperiū, idest iurisdictionem, & sic imperium alteratum, quod propter primordialem naturā Imperium dici potest, videtur manifesta violētia, impropriatio, & somnium ad illum text.

Intelligā ergo imperiū, quod non est merū, scilicet maioris gradus, sed minoris, quādo exerceretur ad publicā vtilitatē; ita quod aliter iurisdictio nulla esset; vt per Alex. §. in penul. col. quādo verò in causis simplicis iurisdictionis ad priuatā, intelligerē, vt faciunt Alex. & Curt. prealle. in mixto imperio: & dum posteà Bal. allegat. l. fin. de fundo instru. vidēda sunt, quæ scripsi in. l. qd' attinet, in fi. de reg. iur.
258 In sexto & vltimo gradu, Bar. † ponit leuē mulctam. super hoc Deci. nihil scribit, Rimin. Curt. & alij approbant Bart. & quòd leuis mulcta, vt dicit Bar. sit meri imperij, probatur, quia ad vtilitatem publicam imponitur officio nobili, per. l. vnicā. §. si quis ius dicenti non obtemp. notant Aquens. in l. iubere, col. fin. §. eo. Felin. in c. qualiter, eo primo col. 20. in sexta limitatione de accus. Rimin. Alex. Ial. & Mod. Taur. hic col. 37. & Iacobi. de Sancto Georg. in tract. feud. in verbo De castro, col. 2. in quo locutus est inaduertenter Aquens. in d. l. iubere, col. fin. dicens Bart. hic communiter reprobari, quum ab omnibus ferè approbetur. Secūdò, quòd competat magistratibus municipalibus, & infimis, patet, quia ea quæ sunt de gradu maiori & præcedēti, prędictis magistratibus (ut dixi) cōpetunt, ergo multò magis illa, quę sunt minora & inferiora. argumēto c. cui licēt de reg. iur. in sexto. quòd autem sint inferiora, patet, quia pœna præcedens corporalis est, & non. Quæ verò dicatur leuis multa, declarāt Alex. & Aquens. in d. l. unica. in princi. vbi dixi.

Sed contra Bar. hic facit primò, quia d. l. fina. incip. eos, loquitur in Rectoribus prouinciarū, & sic in maioribus magistratibus imponētibus magnas mulctas, paret ex uerbis eiusdē legis, nō in infimis magistratibus, qui leues tātùm imponunt mulctas d. l. unica, in principio ubi Bar. & alij notant: igitur cōclusio Bar. hic melius probatur in illo tex. quàm in d. l. fina. & per rationem de qua suprà. Et disposi tio illius. l. eos, nō seruatur de cōsuetudine, ut scripsi in d. l. vnica. Tertiò contra conclus. Bar. uidetur tex. in. l. defensores, la 2. C. de defens. ciuit. ibi, nullas implicant mulctas, ergo infimi magistratibus non possunt aliquo modo mulctare, ut post Alex. tenent. Ial. in princ. d. l. vnicæ. col. Aquens. a. sed defendam communem in d. l. unica.

Postremò contra Bart. dum allegat. l. fin. §. tit. 2. loquendo de modica coërctione uerbali, uidetur sibi contrarius, vt hic per Curt. cuius solutio nihil ualet, quia Bart. in gradu præcedenti loquitur de modica coërctione personali, hic de verbali, quæ fit officio iudicis nobili ad vindictam maleficij, & respicit principaliter vtilitatem publicam, ideo nimirum si est meri imperij, ut ibi, sed inferioris gradus, quum sit uerbalis, pręcedens verò personalis.

Et ex Bar. hic notabis, quòd quando ista modi-
259 ca coërctio uerbalis † fit officio iudicis mercenario ad expeditionem causę, non est tunc de mero imperio, sed de simplici iurisdictione. Et sic gradus
260 pœnarū † sunt etiam in inferno; & quia est in profundiori loco, acrius & leuenus torquetur, vt per Dantem poetam in prima parte sui operis, & vide bitis uos Domini scholares quādo ibi eritis, quod auertat Deus, sed iocosè sit dictum. Similiter in Paradiso, diuersi sunt gradus gloriosorum secundum merita, iuxta illud euangelicum: In domo Patris mei diuersæ sunt mansiones, secundum Theologos. quibus in mansionibus recipiat nos omnes ob suam sanctissimam misericordiam Deus Opt. Max. Et de pœnis ac igne inferni videte, quæ post alios refert hic Curt. in 17. col.

Quærit posteà Bar. an merum imperium possit delegari? & respondet distinguendo. Cum quo
261 transeunt Doct. † Quam materiā delegationis explicaui in. l. j. §. tit. a. & in libello Exercitanonum. Inquantùm tamen Bar. vult hic, modicam coërctionem personalem posse delegari, oppositum vo luit suprà in 6. gradu, declarando. l. fin. suprà tit. a. Curt. verò hic colum. 19. distinguebat, concludendo posse delegari, & transire in consequentiam, quando

quando aliàs delegatus non posset sine illa iurisdictionem exercere, aliàs secus: quæ distinctio fuit aliorum ante eum, ut dixi suprà in 4.q. Barto. ubi tenui, quòd etiam principaliter, & de per se delegari potest.

262 Descendendo ad mixtum imperium.† Quærit primò Bar. quare dicatur mixtum? & respõ. ut per eum, cum quo transeunt hîc Seuer. q. 19 Ias. & alii cõiter. uidete quæ scripsi. s. io euidentialibus, ubi hoc melius excussi; declarando quo intelligi de-

263 beant uerba. l. nostræ ibi, cui iurisdictio inest.† Est autem secundum Philosophum ad finem primi de gener. corrup. commixtio mixtibilium alteratorũ unio. & declarate uerba Bar. hîc dum dicit, q satis procedit, & tñ. ꝟ. statim reprehendit dictum gl. ut hîc intelligatur, quantùm ad expressionem qualitatis uidelicèt, non quò ad dictum gl. Dec. hic contra Bar. fustinet gl. in d. l. iubere. q bene dixerit, imperium non posse delegari, & mixtum, commodũ pecuniarium continete; intelligendo conclusionem secundum regulam ita se habentem: & casus speciales in oppositum non fiot habendi in consideratione. l. 2. ꝟ. si quis io ius vocat. & l. j. de reg. iu. cum

264 ibi no.† Descendendo Bar. respon. q ad tollendum consequentiam, sufficit dare instãtiam in materia, de qua agitur, ut per Bar. & Doc. in l. creditor. ꝟ. de oper. nun. & per Deci. in c. translato, col. 2. de cõsti. sed Bar. hîc dat instãtiam in proposito, ergo &c. Nec est casus specialis, aut singularis, sed generalis, & ordinarius in competentibus iure magistratus. uel aliter & secundò respon. negando argumentũ

265 Deci,† regulam (ut ipse arguit) esse, imperium esse indelegabile; quia illud procedit, & intelligitur in quãtum primis gradibus tñ, in quibus causæ sunt specialiter attributę, ut dicit Iuriscon. in l. j. s. tit. 2. quia concessa maioribus, & denegata minoribus, ut. ꝟ. per Bar. Illæ ergo sunt causę imperii, quę sunt regulariter prohibitæ delegari. non autem imperiũ regulariter & indistinctè, ut arguebat glo.

Ad d. l. nemo potest gladii, quę uidetur probare, imperium regulariter esse indelegabile, respon. quòd loquitur, & procedit de potestate gladii, & seuera coerctione corporis, quę sunt indelegabilia, quia specialiter & in priuilegium concessa maioribus, & denegata minoribus.

Et dum Bar. contra Iaco. de Arena in fine mouebatur, eò quòd tunc detur personæ, non solùm patrimonio, seu rebus, reprehenditur per Mod. Portugal. col. 66. quia dictio non solùm, ut dictio etiã, implicat casum minus dubitabilẽ, & explicat magis dubitabilem. l. non solùm. ꝟ. de rei ven. l. j. cum no. s. eo. Sed hîc in terminis argumenti Bart. contrarium faceret, quum minus dubiũ sit de rebus, quàm de persona, & tutor principaliter detur personæ. l. j. ꝟ. de tute. Sed hęc leuia sunt, loquutus. n. est Bar. more Doctorum legentium ad declarationem, non habens tunc respectum ad talem differẽtiam. Item explicando, non implicando, quasi dicat etiam personę datur, prout principaliter datur. præterea in iure (vt diximus in d. l. j.) etiam Iurisconsul. aliquando procedit implicando casum magis dubitabilem. l. j. §. si filio, ubi notant Modern. Taur. ꝟ. ad Trebel.

Secundò quærit Bar. quid sit mixtum imperiũ.

266 † & reiectis diffinitionibus Iaco. de Aren. & Guil. de Cu, sequitur diffinitionem Pet. de Bellaperti. q sit iurisdictio, quæ officio iudicis nobili expeditur ad priuatam utilitatẽ. & approbatur communiter ut hic per Alex. columo. fina. Seuer. quæstione 18. Ias. col. 13. Deci. Cur. & alios. et Mod. Taur. col. 39. Alber. de Rosa. ut refert Ias. & Mod. Portugal. 77. refert plures diffinitiones; & dicit esse, qui sequatur diffinitionem Iacob. de Aren. quam Bar. damnat: sed q illa diffinitio non sit bona, probatur ex his, quæ in oppositũ scribit hic Alex. ad fin. penul. col. Vlterius etiam patet, quia mixtum imperium conceditur, non tantùm maioribus potestatibus, uerum etiam minimis iudicibus; maximè in duobus ultimis gradibus Bar. ut ꝟ. per eum, ergo &c. Alij dicebant poni hic diffinitionẽ mixti imperij, quod suprà in euiden. reprobaui. Bald. hic in 2. lectu. colum. pen. ponit aliam plenam, & longam distinctionem ut per eum.

Et si contra diffinitionem Bart. & communem,

267 † opponeres de absolutoria à pœna delicti, quæ expeditur officio iudicis nobili ad priuatam utilitatem, ut patet, & tamen meri imperii est. l. solet, de offi. procons. & lega. cum notatis per Soci. in rub. ꝟ. de acqui. pos. ergo diffinitio Bar. non est conuertibilis, nec bona. Respon. quòd immo ad publicam utilitatem id fit, ut dixi suprà circa diffinitionem meri imperiũ.

Circa prædicta possent moueri nonnullæ aliæ difficultates, ut hic per Cur. & Mod. Portugal. Sed quia Deci. & alii non tanguot, arbitratus sum melius esse nmittere; & ad ea, quæ aliàs Taurini scripsi, me remittere.

268 Tertiò quęrit Bar.† quibus competat mixtum imperium. respondendo ut per eum, cum quo alii transire uidentur, ut hic per Seuer. q. 20. sed ubi dixit magno, melius dixisset paruo, & adhuc melius paucioribus agẽdo, si dixisset, illis competere, quibus merum, ut hic per Aquen. col. 7. Dec. 11. Cur. 20. Mod. Taur. 40. Portugal. 67. inferentes ad nonnullas quęstiones, ut per eos.

269 Quartò quærit Bar.† quot sint gradus mixti imperij, & respond. q sex, prout etiam meri. Alii aliter diuidunt, ut hic per Seuer, quęstione 21. Ias. col. 13. Mod. Taur. & Portugal. in locis suprà proximè

270 alleg. & sapit diuisio illa in tres gradus facta,† ut per Bar. in l. 4. in §. j. ꝟ. de dam. infec. seu melius loquendo reducitur per ipsum Bar. ad tres, ut inquit Deci. ꝟ. in 12. col. sed ista quã posuit Bar. fuit magistralis, & facta pro clariori declaratione, quũ usque ad pellem policitus fuisset in l. 2. C. de pedan. iud. se hîc enucleaturum materiam istam.

Primus est gradus, maximus, competens soli

271 principi; de quo Bart. quatuor exempla ponit.† In primis est aduertendum, quia non uidetur, quòd sub isto primo gradu mixti Imperii Barto. posuerit enumerata per eum, quæ à solo principe explicantur, quum hic non tractetur de illo supremo imperio principis, ad quem expeditio prędictorum spectat, sed de imperio magistratuum limitatio: cui impe-

imperio limitato non conueniunt reseruata principi, vt hîc per Dec.col.11.& Aquens.colum.3.qui saluat Bar. vt per eum. Aliter respond. hîc Cur.col. 21. sed non ponit difficultatem, quia licèt omnis iurisdictio fuerit in principem translata, de illa nó quærimus hîc, vt dixi, sed de imperio magistratuum limitato.

Dicendum igitur clarius, vt scripsi. s.in primo gradu meri imperii, quòd Bar.non restrinxit suam doctrinam ad terminos. l. nostrę, sed ultra, & altius orsus, omnia quæ ad hanc spectarent, declarare uoluit.

272 Infert utiliter ĩ practica ex.s.dictis, † q licèt princeps concesserit alicui merũ & mixtum imperium cũ omnimoda iurisdictione, q nó venirent regalia, nec reseruata in signum supremæ potestatis, quia hæc non sunt de prædicto mero & mixto imperio limitato, sed de supremo, de quo non loquitur, nec intelligitur facta concessio, vt per prefatos. Dec.hîc col.11.Aquen.3.& 7.& Mod.Tau.40.dicentes.cócessionem prędictã restringi eo modo non ex vi vocabuli, quum pdicta sint de imperio, sed ex mente

273 concedentis; † quia reseruata sunt in signũ prærogatiuæ, & singularis pręeminentiæ: ideo egere speciali licentia & commissione, vt dicit tex.in c.quod trãslationem.de of.ordi. Ex quo inferri posset ad multas no.questiones, vt per Iacobi.de Sancto Geor. in tract.feudorũ in uerbo Cum mero, & mixto imperio. Et prędicta procederent ẽt q Imperator concesf

274 sit alicui † vices imperiales, quia non intelliguntur concessa reseruata: tex.est no.in d.c. quod translationem, quáuis ẽt dixisset omnimodas, quia intelligeretur de ordinariis, non de prædictis extraordinariis & reseruatis, per ea quæ de omnimoda iurisdictione scribunt Dec.in c.licèt causam, col. j. de proba. & Aquen. hic col.3.& 4. nã & omnis dispositio intelligitur de actu ordinario, nó de extraordinario. l.Seio.§.medico.j.de ann.lega.ad quod vide te pulchrè Aquen.in specu.feu.in tit.Qui feudũ dare poss.char.j.vbi ponit nouem limitationes: faciũt etiam quę dixi.s.in questione Bar. quibus competat merum imperium.

Secundò dubitant scribentes, cur.Bar.hic in gradu maximi imperii posuerit potius competentia soli principi, quã fecerit in primo gradu meri imperii, in quo posuit ẽt competentia aliis, vt Senatui, & Præfecto prætorio? Ias.hic col.13.respon. vt per eum, quia ibi nihil erat, quod soli principi competeret, quod etiam non spectaret Senatui, & Præfecto prætorio, vt condere legem generalem, non sit in mixto imperio, in quo hic per Bar.enumerata, soli principi, non aũt prędictis competunt. Dec. reprehendit Ias.respectu prefecti prætorii, vt hic p eum, & dixi in d.primo gradu meri imperii respectu Senatus. Dec.nihil scribit, ego posui ibidem. Cur.hic col.21. videtur similiter dãnare Bar. licèt grauiter

275 labatur, vt ibidem probaui, † quicquid ergo dicant doct.videtur q Bar.hic, & ibi, malè fecerit, ibi ponédo cum supremo principe in primo gradu meri imperij pręfectũ prætorio, cuius potestas inferior est potestate principis, ut statim dicã: hic aũt non connumerando Senatum, immo illum excludendo ab enumeratis in hoc gradu. nã potestas condendi. l. generalem non competit præfecto prætorio, vt.j. dicã. & maximè modo quo compent principi, quia non pót eã facere cótra leges generales, ut pót princeps, ergo istud erat de reseruatis principi, & com-

276 petebat soli principi, nó pręfecto pretorio. † Quod aũt pręfectus pretorio non posset facere legem generalem in toto orbe, sed solùm in prouincia sua, & inter sibi subditos ac commissos, ut in superioribus dixi, licèt articulus sit disputabilis, & multi teneant, pręfectum prætorio posse facere legem generalẽ in toto orbe, ex auctoritate sibi p principẽ concessa, ut per Bar.s.in primo gradu meri imperii, dũ ęquiparat illum principi in condendo legem generalem, & per gl.in l.s.de of.pręfec.pręto.Sal.in d.l. formam, de of.pręfe.pręto.Rimi.hic col. 15. versi. Successiuè quęrit Bar.Ias.col.13.Cur.15.Aquens. 5.& Modern.Mediol.in 2. Paradox.cap.9.attamen

277 communis & uerior sententia Doct. † est in cótrarium, quòd in toto orbe, & extra prouinciã suã nó posset legẽ generalẽ facere. nam ita post Odofr. voluit Bar.in d.l.formam.Roma. & Fulgosi.hic. Seue. questione 11. Alex.in apostil.ad Bar.in d.l.formã. Deci.hic colum.11. & Cur.sibi contrarius. j. col. 21. & in l.j.col.4.s.eo. & Moder.Tau.colum.32.& Portugal.44.

Et ista communis opinio verior est, primò per tex.in l.fin.C.de.ll.qui soli principi sępe dicit hoc competere. secundò, per uulg.regulam.l.fin.j. eo. Tertiò, quia non est verisimile, quòd Imperator, qui præfectum pretorio prouincię tantùm præfecit, concesserit illi auctoritatem extra prouinciam, & in uniuerso.

278 Nec obstat tex.in d.l.formam. † ibi, & si generalis sit. dicitur enim generalis in prouincia sua, & in genere subalterno, ut dicunt Mod.Tau.loco pręallega. Nec refragatur, quòd etiam alii magistratus possent in sua prouincia statuere, & legem condere, vt per Bar. & alios in l.j.j.titu.proximo. & in l. omnes populi, in j. quæstione principali suprà de iusti.& iure. Quia respondetur, vt per Aquens. j. in 5.col.uersi.Item dum Bar. potestas igitur condẽdi legem generalem, & maximè contra alias leges imperiales in toto orbe, non competebat pręfecto pretorio, vti competebat principi: propterea Bar. malè fecit illum ponere in eodem gradu à pari cũ principe, & similiter perperam fecisse videtur excludendo Senatum, qui idem poterat, quod princeps, vt statim dicam. Et sic melius fecisset Bar.ibi, & hic, facere vnum gradum, & in eo constituere Principem, & Senatum, qui legem generalẽ, quemadmodum & princeps facere poterat.d.l. non ambigitur, & famę restituere, & alia supremo principi reseruata.d.§.de qua.

In hoc primo gradu Bar.ponit quatuor casus de reseruatis principi; primus est concedere veniã ætatis, ut in omnibus legibus tituli.C.de his qui veniã æta.impetrand.

279 Ex quo notabiliter infertur, † nó subsistere statuta disponentia, quòd minor decem octo vel uiginti annis habeatur pro maiore 25. nisi esset statutum populi non recognoscentis superiorem, aut

ab ipso superiori confirmatum, vt per Paul. de Cast.& alios in l.j.tit.præallega. & Cur.hic col. 16.

280 †Et secundum Bar.in d.l.non ambigitur,hanc veniam ętatis nón potuisset concedere,etiam Senatus Romanus,quum esset de reseruatis principi: quod dictum pro dubitabili est apud Iaso. in l. si arrogator,col.j.s̄. de adop.& Fulg.hîc tenentem oppositú in quibusdam lecturis.Mihi videtur id esse falsissimum,& contra tex.d.l.non ambigitur. declarãdo, ut.s̄.& à fortiori, & contra tex.cum glo. in d.§. de qua.l.primę de postulan.vbi in restituendo famæ, & in reseruatis principi,vt ibi declarat glo. & Pau. de Cast.idem poterat Senatus quod princeps.Cur. tñ hic in 21.col.respon.ad illum tex.cum gl. ꝙ Senatus auctoritate populi faciebat, sed postquã populus trãstulit potestatem in principem, solus princeps ea pôt facere. Quę solutio confunditur per illum tex.quia tempore dispositionis d.§. de qua iã erat facta translatio imperii, vt in superioribus dixi,& tñ Senatus,vt ibi dicit,id facere poterat. Præterea videtur contra tex.in d.l.nõ ambigitur, & in l.j.C.de Senatusconsul.declarando,vt.s̄.feci.Vnde concludo, ꝙ tunc temporis Senatus Romanus ea oĩa facere poterat,quæ Princeps; hodie verò postquàm imperium depẽdet ab Ecclesia,secus; immò quum euanuerit ille Senatus,ut.s̄.dixi, fatua esset

281 quęstio.†Et scias plus esse,constituere quem in ętate legitima,quã concedere veniã ętatis,vt colligitur ex l.fi.C.de his qui ven.æta.impetr.tradit Corn.in cons.108.col.3.lib.3.& practicã in hac materia veniæ ętatis ponit Bal.in d.l.ea quæ.j̄.de tempor. in integ.resti.& plura alia ad hanc materiã veniæ ętatis spectantia,ponunt Ancha. in consil. 404. col.j. Corn.in consi.præalleg. Rimin. & alii in l.si quis maior.C.de transac. Dec. in c.ex parte, in ultimo col.fi.de appel.& in consi.2.& 155.in fi. 258. col. 3.& 695.in 3.col.

Secandò Bar.in hoc gradu ponit potestatem interponendi auctoritatem arrogationi,per l.secũdã. s̄.de adop. videte pulchrè Aul.Gel.in noctibus at-

282 ticis c.19.lib.5.†vbi ponit quibus uerbis fieret arrogatio,quę fiebat à populo,adoptio autem à prætore. Et sic, quemadmodum hodie fit auctoritate principis tantùm,ita olim fiebat auctoritate populi tantùm.dicit similiter, quod pupillus non poterat arrogari,quoniam tutoribus in pupillos tantã esse auctoritatem,& potestatem fas non est,vt caput liberum fidei suę commissum, alienę ditioni subijciat:sed hodie secus est. §. cum autem impubes. Insti.de adop.

283 Sed quæ est ratio,†quòd adoptio fiat auctoritate cuiuslibet magistratus.d.l.2. arrogatio solùm auctoritate principis? Signoro.in cõsi.33.incip.Quæritur.col.2.hoc ideo esse dicit,quia maius est,ꝙ existens sui iuris,subintret potestatem alterius, quã ꝙ ille,quia iam subiacet potestati, transeat in alterius potestatẽ;cum in habentibus symbolum facilior sit transitus.Et quicquid dicat Ias.in d.l.si arrogator, hęc ratio satis videtur bona:nec ipse aliquid adducit,quod urgeat in oppo.

Aliã tñ no.Ang.& alii in d.l.2.vt refert Ias. loco

284 præall.†Ad validitatẽ autem arrogationis plura requiruntur,vt pulchrè per Cor.in cons.34. & 200. lib.j.Cur.Iunio.in consi.77.138.& 145. videte etiam Ang.Are.in §.cum autem,inst.de adop.plura ponit, in quibus consistit causę cognitio respectu arrogationis.

285 Tertiò Bar.†in hoc gradu ponit potestatẽ interponendi auctoritatem in emancipatione infantis, p l.pen.in fi.C.de emanci.libero.Dec.hîc Bar.damnat,quia id non est de reseruatis principi,per l.fin. eiusdem ti. & dicta eiusdẽ Bar.j̄.in vltimo gradu. nam d.l.pe.corrigitur per d.l.fi. & potestas emancipandi hodie competit iure magistratus.l.j.C. de emanci.libe. & notat gl.in l.emancipati.s̄.de adop. & dicam.j̄.in ult.gradu. Sed Bar.†bene loquitur in emancipatione infantis secundum terminos d. l.pe.in fi.lex autem fi.& Bar.j̄.in ultimo gradu loquuntur in emancipatione maioris pręsentis, & sic in diuersis terminis,vt hic ẽt uoluit Cur. in 21. col.Plura de hac materia dici possent, videbitis (si placet)Bal.& Salr.ibi Ludo.Sardum in tract.legitimationis,in ar.de legitimatione,quæ fit per rescriptum.col.10.q.3.Barb.in consi.177.lib.j.& 34.lib. 2.Ias.in l.posthuma,col.j.C.de contratab. in consi. 125.& 156.volu.4.Dec.consi.55.316. Cur. Iuni. consi.32.& Mod.hic.

286 In hoc eodem gradu†ponit Bar. legitimationẽ, quę fit per rescriptum principis, vt per eum. Deci. & Cur.nihil scribunt alii transeunt eum Bar. videte plenè Signoro.in consi.39. Ludo. Sardum loco præalle.Dec.in consi.55.& alios scriben.in d.l.Gallus.§.quid si tantum.& in pluribus consiliis, quæ nota,& ad manum sunt.Hodie verò potestatem legitimandi,& alia de quibus in hoc primo gradu, vt ius creandi notarios, & alia reseruata principi, habent multi Comites palatini tàm ab Imperatore, quàm à summo Pontifice creati.Et quum prędicta expediantur officio nobili ad priuatam vtilitatem, mixti erunt imperii.

Sed an in legitimatione infantis requiratur consensus ipsius infantis legitimati post legitimationẽ,

287 †& an concessa potestate legitimandi,possit infans legitimari,ponunt Bar.Bal.& alii in d.l.pen.Ias. & Dec.in locis.s̄.allegatis.vtrum autem prædicta intelligatur cõcessa Comiti,vel Duci à superiore creatis absque speciali concessione & expressione; uidete Aquen.pulchrè in speculo feud.in ti. Qui feudum dare possunt.

Circa secundum gradum,Bar.ponit in eo potestatem cognoscendi super supplicatione aduersus

288 sententiam pręfecti prætorio.†Lance.Dec.& quidã alii reprehẽdebant Bar.quia in hac materia supplicationis non sunt paris potentiæ princeps,& pręfectus pretorio.nã principi supplicatur usq; ad biennium aduersus sententiam pręfecti pretorio;sed ipsi pręfecto pretorio usq; ad decem dies tantùm,iuribus per Bar. allegatis.

Cur.hic in 20.col.respondebat,ꝙ licèt differant in tempore,tamen non differunt in substantia circa potestatem supplicandi.

Sed aduertendum,quia Bar. loquitur de potestate cognoscendi,ideo melius respond. quòd non differunt in potestate cognoscendi circa tempus.

Et

Et qood ibi io prin.dicitur de decem diebos, locū habet, qñ supplicans quærit impedire executionē sententiæ, nisi dentur fideiussores; sed si de hoc nō curaret, posset supplicari tàm ei, quā principi post decem dies usque ad biennium, secundum Pao.de Cast.& Ias.in d.aocten.quæ supplicacio, circa finē vbi Paul. de Castr. dicit hoc commouiter teneri à Doctoribus. Et uidetur mihi probari clarè in corpore uode sumitur, io illis uerbis, retractationis iu re seruando illi, qui se læsum putat. in hoc ergo sunt paris potentiæ.

289 Circa tertiū gradum, in quo Bar. constituit † exigentiā & plenā causæ cognitioo€, & coërctionem personalem, uel realē, limitando, ut per eum. Bar. in multis lapsus est, & per scrib. damnatur. In primis, noo uidetur rectè & perfectè coosideraffe hanc materiam, vt hic probat Aquen.in 7.col.

Secundò malè videtur loqui de restitutione in integrum, quia non videtur requirere coërctioo€ personalē, & realem: sola. n. sententia iudicis experiri pōt, ut hic per Mod. Portuga.col.68. Cur. hic saluat Bar. & satis procedit io his duobus casibus, de qoibus per eum: sed non generaliter: ideo intelligē do Bar. generaliter, malè diceret, vt etiā uoluit Dec. .J. in sequenō gradu.

Tertiò uidetur, quòd Bar. loquatur cootra tex. in l. fina. C. ubi & apud qoem. volentem hoc competere iure magistratus, ideo Bar. met in §. magistratibus. præallega. dixit illum tex. hodie corrigi per d. l. fina.

Quartò ineptè oidetur loqui Bar. allegaodo dictum §. magistratibus, secuodū Mod. Portuga. loco prēalle. sed respon. ot hic per Cur.

Quintò uidetur malè hic se restriogere ad secundum decretum, excludendo primum, per tex. in dict. §. magistratibus, per eundem allegatum ut hic per Deci.

Sextò labitur ibi, fallit fauore minoris, ut hic per Aquen.col.7. Dec. & Cor. & ita latius ac melius dixit & declarauit ipse met Bar. in d. §. vbi decretum, col.2. uers. Oppono. & col. fi. oersi. in secūdo casu. de quo ēt per Alex. in l.j. circa finem. J. de dam. inf. Postremò circa difficultatem hic motam per Cor. & resoluoonem, oide quę scripsi io libello Exercitationum super d.l. cognitio.

Circa quartum gradum, dicta Bar. egent declaratione, & emendatione. In primis iouestigandū est,

290 † quare causa mixō imperii requirens plenam causę cognitionem, sit indelegabilis, vt hic subiicit ipse Bar. secus, si in causa simplicis iurisdictionis. d.l. j. J. ot.2. Cur. hic col.22. refert rationem Bar. quā reprehendit, aliā tñ oon assignat. Est materia, quam examinauimus io d.l.j. io 2. & 3. no. vbi demōstraui, difficile esse in puncto iuris sustioere communē opinionem, licèt iura sint clara, quòd causæ simplicis iurisdictionis posśint delegari. d.l.j. J. & l. morę. J. eo. de caosis mixti imperii est tex. in d. §. vbi decretum. iu l. omnia quæcunque, de reg. iu. in l. 2. C. de peda. iud. & io d.l. iubere. Et quia fortè ratio differentię assignata ioter causas simplicis iurisdictionis, & mixti imperii, quādo exigitur plena cognitio causę, non erat multū concludens, id correctū fuit, seu ualde restrictum, per d. l. secundam in princ. de peda. iud. quę secundum communem intell. uult, & causæ simplicis iurisdictionis à trecentum aureis J. competant iure magistratus, & sint delegabiles; sed à trecentum aureis. J. cognoscantur solùm per maiores iudices, & delegentur tantùm in duobus casibus, de quibus ibi, iuncto §. & iudicare, in auten. de defens. ciuit.

Secundò Bar. hic uoleos cognitioo€, uel pronunciationem de mittendo io possessionem, noo posse

291 delegari, † uidetur dicere contra tex. in §. vt bonorum. l. cognitio. J. ti. 2. secundum Cur. hic. Respō. quòd loquitur hic de secundo decreto, in quo requiritur plena causæ cognitio §. ut bonorū, ubi oō requiritur plena causæ cognitio, vt inquit Bar. in sequenti gradu, & latius scripsi super d. §. vt booorū, io libello Exercitationom. Et sic communis opinio alleg. ad oppositum, intelligitur de cognitiooe & pronunciatione de mittendo in possessionem ex primo decreto, quæ non est magni præiudicii; oon autem ex secundo decreto, quę multùm præiudicialis est, ut ibi dixi. & tradit Aquen. in l. j. col. 2. J. eo. & probatur in §. ubi decretum, & io l. omnia quęcunque, præalle.

Tertiò Bar. ineptè uidetur allegare §. magistratibus, secundum Cur. hic. oā loquitur, ubi reqoiritur summaria cognitio; nec ēt facit ad propositum Bar. quia loquitur de actuali missione in possessionem, vt etiam facit d.l. iubere.

Quartò Bar. nimis generaliter loquitur io exceptione dationis tutoris, fauore pupilli, vt hic per Cur. de qua materia laous dixi in l. j. super gl. in uer bo Mandari. J. otu. 2. & ibidem in glo. 2. posui, an quòd hic dicitur de booorum possessione, procedat etiam hodie.

Circa quintum gradum, Doct. transeuor cū Bar. & illationem Decii comprobabitis per dicta Bar. quem communiter sequuntur scribentes. J. in ultima quęstione meri imperii. Nec obstat decisioni Bar. d. §. magistratibus, quia oon loquitur de cognitione de mittendo, secundum terminos quęstioois Bar. ut hic per Cur. & dixi. J.

Circa autem §. vt bonorum, Bar. hic bene loquitur, Cur. verò malè, ut dixi. J. & ad §. ut bonorum, in libello Exercitationum.

292 Sed hic opportunè quęritur, † in qno gradu constitui debeat missio in possessionē in primo decreto: Cur. hic in 23. col. probat, quòd in quarto: facit qood io xj. col. hic scribit Dec. de restituoone in integrum, quæ sub isto gradu poonenda esset.

Posset etiam alia dari diuisio graduum, & prædicta missio io possessionē aliter collocari, ut hic per Aqoen. in 7. col. & in d. l. iubere, col. pe.

Circa sextum & ultimum gradum, in qoo Bar. ponit ea, quæ officio iudicis nobili absque causæ cognitione expediuotur, ot in exemplis per eum datis, & competunt omnibus magistratibus, & delegabilia sunt: licet doct. transeant simpliciter cum Bar. ad multa tameo aduertendum est, In primis, quòd conclusio Bar. procedit, præsupposito, quòd nulla causę cognitio requiratur, aliàs secus, aotem in exemplis datis per Bar. vt hic per Deci. & latius dicam

dicam statim. Sed Bal. hîc in prima lectura col. penul. dicebat videri prædicta pnnus poni debuisse in maiori gradu mixti imperij, propter maximã autoritatẽ, quã habet magistratus in expediendn causas prædictas de plann, & sine cognitione causę. respond. ut hîc refert Curt. in 23 col.

Secundò aduertite, dũ Bar. dicit, manumissionẽ fieri sine causę cognitione, delegabilemq́; esse; q regulariter loquendo Bar. bene dicit de cognitione causę non adhibenda: aliquando tamen est necessaria, ut in minore uolente manumittere. §. eadem. Instit. quibus alienare lic. ut hîc per Deci.

Sed quicquid dicant Curt. & Mod. Portugal. q causa manumissionis non competat iure magistratus, nec sit delegabilis, stringit tex. l. fi. C. de manumis. uind. quem ipsi allegãt pro se in illis uerbis, earum ciuitatum, quibus huiusmodi ius est; ergo nõ omnibus magistratibus ciuitatũ, & sic infimis, à receptoribus tñ sñia nõ est recedẽdũ: pro qua facit l. 2. C. de mã. uind. l. 4. & l. emãcipari, cũ ibi no. §. de adop.

293 Tertio aduertendum, † quia uidetur quòd etiam in emancipatione, & adoptione requiratur causæ cognitio. l. 3. C. de adop. l. nonnunquàm, suprà eo. ut hîc per Portug. col. 73. Sed sunt casus speciales, ut uoluit hîc Deci. col. 12. & uidetur tex. cum gl. in l. 3. C. de emancip. liber. ubi glo. dicit in ea non esse locum quare, & sic merę uoluntatis esse.

Nec obst. d. l. nonnunquàm, quia ibi erat pupillus factus pubes, qui inuito patre emancipari uolebat, quo casu exigitur causę cognitio, ut ibi dicitur: quæ cognitio est etiam necessaria in §. cum autem, versic. itẽ non aliter. Instit. de adopt. ut hîc per A-

294 quens. col. 3. † Emancipatio ergo cõpetit iure magistratus, & est delegabilis secundum Bar. & doct. ut hic per Alex. col. fi. & Deci. 12. subiungentẽ, nõ posse fieri coram notario, ut per eum. addite gl. not. in l. 3. & in l. emancipari. §. de adop. & ad tex. l. primæ. C. de emancip. liber. per Curt. & alios in oppos. alleg. respondete, ut ibi per glo. intelligite tñ, nisi emãcipatio requireret causæ cognitionem, ut in d. §. itẽ non aliter, secundũ Aquens. hic in 8. col. circa hunc gradum. Et sicut non est tunc delegabilis, ita uidetur q non competat iure magistratus, quia ea quæ competunt iure magistratus, delegabilia sunt, ut di-

295 ximus. §. Et de hac materia emancipationis in actu practico maximè, uide Ang. in cons. 43. inci. Pater. & in cons. 89. incip. Visis. Bal. in l. 2. C. ut lite pendẽ. Alex. in l. est receptum, circa finem. ff. eod. omnes scrib. in §. nostra, insti. quibus mod. ius patr. potest. solu. & quòd in ea interponi debeat auctoritas iudicis, clarè ponit etiam Bar. hîc.

Vltra Bar. quærũt Ias. Aquens. Curt. & alij Mod.

296 hic. † quid de causa appellationis, & nullitatis, an dicantur de mixto imperio uel ne? quãtùm ad causas appellationis, Ias. hic colum. pen. tandem sequitur communem opin. quòd appellatio non immutet qualitatem causę principalis, & iudex appellationis succedit in locum iudicis à quo. l. cum apud ff. iudic. solu. ideo causa appellationis erit illius speciei iurisdictionis, cuius est causa principalis; & est receptior sententia, ut hic per Cur. col. 24. Aquens. penul. & fina. nisi in his, quę expediuntur ex officio iudicis nobili, secundum eum, declarando ut per ipsum. ex quo patet solutio ad motiuum Curtij, per quod tenebat contra communem.

Intelligite etiã theoricã Aquens. in quantùm cõcludit, quòd in his, quæ respiciunt iustitiam sententiæ, causam esse simplicis iurisdictionis, quando causa prima & principalis erat simplicis iurisdictionis, secus si fuisset meri uel mixti imperij;

297 † quia causa appellationis esset eiusdem naturæ, per prædicta. & hæc fuit mens Aquens. ad auchen. ad adhæc, in contrarium hic per Cur. alleg. & respondebitur statim, quicquid hîc dicant Mod. Portugal. colum. 74. quòd dicta distinctio attenditur circa delegabilitatem causæ ex mente prædictorum doctorum, quia si est simplicis iurisdictionis, erit delegabilis, quemadmodum causa simplicis iurisdictionis, aliàs secus.

Nec obst. l. eos, in oppo. per prælatos alleg. in uerbo propria. C. de appell. nam uult dicere tex. ibi, q iudex appellationis non remittit negotium modo aliquo ad primum iudicẽ, sed propria sententia debere terminare, & excludit remissionem, quæ fiebat ad primum iudicẽ. Sed si iudex delegare uellet, an possit, uel ne, nihil ibi dicitur; & ideo relinquitur tunc dispositioni iuris communis, secũdũ quã dicendum est, posse delegare, uel non secundum naturam primæuæ litis, & causæ.

Eodẽ modo potest respond. ad tex. in auchen. ad hoc, de iudi. ibi, litẽ per se audiet. intelligitur enim secundũ terminos, de quibus ibi in præcedẽtibus, si uellet sententiam sibi reseruare, ut hic per glos.

298 Circa causam nullitatis, † doc. uidentur multum uarij; Ias. concludit idem, quòd in causa appellationis, Aquens. col. penul. concludit oppos. q est mixti imperij, quum expediatur officio iudicis nobili, ut hic per Bal. Cur. col. 24. sequitur opin. Ias. quando causa nullitatis est ad superiorem deuoluta, aliàs secus; hoc tamen casu militat ad hoc ratio, q expeditur officio iudicis nobili.

Cõsidera, si opiniones possint fœdere distinctionis concordari, ut quãdo causa nullitatis expeditur officio nobili, sit mixti imperij, quãdo iure actionis

299 iurisdictionis; ut hic per sener. quæstione 22. † Sed uidetur, q causa nullitatis semper expediatur officio iudicis nobili, cùm tractetur de corrigendo errore iudicis à quo, ut per Bar. in l. quæ sub cõditione, in §. de hoc ad finem. ff. de condi. instit. Aquens. hic col. penul. & Mod. Portugal. 75. ideo nunquàm esset simplicis iurisdictionis.

Venio nunc ad materiã ipsius simplicis iurisdi-

300 ctionis: & quærit in primis Bar. † quid sit iurisdictio strictè sumpta, siue simplex iurisdictio? & respõd. ut per eum hic, & latius in d. l. 2. de peda. iud. ubi dicit, quòd est iurisdictio, quæ præposita actione expeditur per officiũ iudicis mercenariũ, actioni illi deseruiens ad priuatam utilitatem. Et cũ Bar. transeunt communiter doct. ut hic post Fulgos. scribunt Seuer. quæstione 27. Alex. & Ias. col. pen. & fina. Deci. Cur. & alij Moder. Ista diffinitio uidetur constare ex genere, & differentijs, ut declarat Bar. ergo bona.

In contrarium plura obstant; in primis, quia diffinit

301 †diffinit idem per idē, ꝙ iurisdictio est iurisdictio: absurdum.n.est, vt idem cadat in sui diffinitionē, vt per Io. Fabr. & Are.inst.de gradib. circa finem, dum damnant glo.quę diffiniendo gradum, diceba, ꝙ est gradus &c. 302 †facit simile, quod solemus dicere in teste, quòd eius ratio debet esse diuersa à dicto, aliàs nihil ualet.l.fi.cum glo.ī.de of.procu. Cæsa.facit tex.in c.fin.de inst. ꝙ debet esse differentia inter baptizatum, & baptizantem. Hinc uidemus, ꝙ Imperator & Iurisconsulti in diffinitionibus nō diffiniunt idem per idem, sed per diuersa, quod patet, inst.de actio.& de nbl.in principio, in l.j. de testa.& in l.j.de dolo.huic tamen argumento potest respon.sustinendo diffinitionē Bar.ꝙ hîc in diffinitione iurisdictio ponitur vt genus, vt in superioribus declarauit Bar. non vt species diffinita, & sic non est idem per idem.

Attamen ego in diffinitione variato vocabulo dicerem, ꝙ est potestas de publico &c. & sic loco iurisdictionis, ponerem verbum potestatis, elegantius uariato vocabulo diffiniendo. Et secūdū Ang. quem hîc referunt Ias. & Cur. regula est firma, & infallibilis, ꝙ ubi iure actionis aliquid exercetur, est de simplici iurisdictione.

Secundò contra prędictā diffinitionem óbstat; quia causæ simplicis iurisdictionis, non exercētur 303 semper ad priuatá vtilitatem, †sed ad publicá sępe, vt qñ agitur ciuiliter pro fisco, Ecclesia, vel alia persona.in quia consistit ius publicū, & publica vtilitas, iuxta.l.primá in §.huius studij.ī. de iust. & iu. cum no.p Bar.in l.j.col.v.ī.sol.ma.Dec.hîc col.12. Aquen.pen.Ias.fi.Cur.25.& alij mod.dicunt, ꝙ licèt causa fiscalis aliquo respectu possit dici concernere vtilitatem publicá, tñ quum causa ciuilis sit, vt iure actionis agatur, magis propriè priuata appellari pōt.l.2.§.hoc interdictum, el.ij.ī.nequid in loco publi.& in l.vnica ad fi.C.de cad. tollen.

Ad aliud de ecclesia vel alia persona, in qua cōsistit ius publicum, & publica vtilitas, vt per Bar.loco prææalleg.quia Dec.Iasn.& Cur. non respond.ex mente Aquen.hîc in pen.col.potest responderi, ꝙ in proposito nostro non consideramus vtilitatem publicam ex qualitate agentis, sed ex natura causę, vt hîc per eum; responsionem eius aliter tamen non probantem.

Potest ėt dici, ꝙ illa verba, vtilitatem priuatá respiciens, melius omittuntur, quòd ponantur, in diffinitione, quę sine illis verbis satis perfecta videtur, vt hîc per Cur.col.24.& licèt taceat, habuit à Bald. hîc in vltima col.primę lecturæ, illa verba de vtilitate publica omittente.

Tertiò contra prædictam diffinitionem videtur esse tex.hîc in fine, volens licentiam delegandi esse de iurisdictione, & tamen expeditur officio iudicis nobili, quum ad impetrandam delegationem nulla reperiatur prodita actio. Respond.diffinitionem concernere iurisdictionem, prout in actu. & exercitio, respectu partium, & causarum, non respectu iudicis, vt tendit argumentum: respectu verò ipsius iudicis danda est alia diffinitio, vt post Bald. Alex.& alios concludunt hîc Deci. col. 12. & Aquens. vltima.

Posset ėt aliter respon.: quòd delegatio seu actus ipse delegādi, licèt mixti sit imperij, quum expediatur officio iudicis nobili ad priuatam vtilitatem, vt hîc per Ias.in pen.col.& per.ī. allegatos, potentia tamen delegandi, de qua loquitur Iuriscon sul. in l. nostra, non est de imperio, sed competens de iure habenti iurisdictionem, & ab illa dependens, vt dixi in euidentialibus.

Aliam no.diffinitionem simplicis iurisdictionis posuit etiam hîc Bal.in j.lect.in vltima col.potes etiam tu dicere, ꝙ est potestas auctoritate publica introducta, cum necessitate iuris dicendi, quę expeditur proposita actione, officio iudicis mercenario illi deseruienti.

Secundò quęrit Bar. quot sint gradus simplicis 304 iurisdictionis, †& facit sex gradus, prout de mero, & mixto imperio fecit.& cū Bar.tenendum esse dicunt Mod.Tan.hîc col.antepen.& malè, quia doc. communiter & melius diuidunt in tres gradus: in magnam, mediam, & minimam.: de magna, sunt causæ status, & præiudiciales, competentes maioribus magistratibus, & indelegabiles.de media, causę à trecentum aureis suprà, competentes præsidibus, & indelegabiles, nisi in duobus casibus, vt hîc per Bar.de minima, causæ à trecentum aureis.ī.cōpetentibus omnibus magistratibus, & delegabiles, ut post Bald.& Albe.hîc tradunt Ias. & Aquens. in penul.colum.Cur.column.25.& Modern.Portugal. 76. Et pro veritate, vt dicebat Aquens. non expediebat facere tantam filateriam graduum, vt fecit Bar. qui posteà nesciuit dare exemplum de quinto gradu.

Melius est igitur diuidere in tres, maximè quū gaudeát breuitate moderni.l.ampliorem.§. in refutatorijs. C.de appel. & de tribus vltimis gradibus Bar.vnus tantū fieri debet, vt.ī. dicā. & quamuis Bar. met ėt in tres gradus diuiserit iurisdictionem in d.l.2.de peda.iud.tñ non bene considerauit ibi materiam, ut hîc per Alex.in vlt.col.

Vt tamen omnia distinctè & melius intelligatis declaremus doctrinam Bar.hîc. Et notandum in primis, quòd nō quærit, quare dicta sit iurisdictio, prout suprà de mero, & mixto imperio quæsierat, eò quia satisfactum erat quæsito suprà in quæstione, in materia iurisdictionis in genere. nec etiam quæsiuit, quibus competat iurisdictio, quia habita notina graduum, hoc satis constat & apparet; vt hîc per Sene.quæstione 29. immo hoc ponit ipse Bar.in gradibus.

305 Ex Bar.in primo gradu †habemus, quòd de primo gradu iurisdictionis sunt causæ status, quæ maximi pręiudicij sunt: ideo per maiores iudices cognosci debent, & delegari nequeunt. Et cū Bar.trāseunt doct. Sed in primis dum Bar.loquitur de causa status, declarari debet, vt clarè & pulchrè per ipsum met Bar.in repetitione.d.§.vbi decretū.col.4. Seue.hîc q.30.Cur.char.pe.& Mod.Portugal. col. 76. Ex quo patet, extra propositū loqui Dec.hîc de 306 seruitute, quia conclusio Bar.†intelligitur de causa ingenuitatis, & libertinitatis, non seruitutis, quicquid etiam dicant hîc in penul.colum.Iaso.& Cur. & ita ipse Bar.in isto gradu declarat: et in his ter-

Tertiò aduertendum est, quòd Bart. hic uolens causas à trecentum aureis suprà delegari posse propter absentiam, & occupationes publicas. l. a. de pe

317 da. Iud. ubi contrarium tenuit, & malè, † ut hic per Alex. col. fi. Cur. hic col. pen. dicebat, distinctionem causarum à trecentis aureis infrà, factam fuisse per ius auctenticorum, ideo probari in d. l. placet, quòd causę pecuniarię non possent delegari, nisi propter publicas occupationes: de iure uerò Auctenticorum factam fuisse distinctionem causarum, sed de iure Codicis taxatam esse summam ad solidos quinquaginta: & hoc habuit à glo. in d. §. & iudicare. Sed illa. l. 1. C. de defenso. ciuit. ut ex in scriptione apparet, facta fuit post d. l. 2. postquàm facta fuerūt iura Auctenticorum: ideo Bar. exemplificauit secundum iura nouissima, quæ seruanda erant. & quod Bar. in d. l. 2. malè faciat, ponendo causas trecentum aureorum, tanquam medias, & separatas ab aliis, probatur apertissimè in d. §. & iudicare. ubi est glo. expressa pro eo, quod dicit hic Bar. limitando conclusiones suas in casu absentię, & publicę occupationis.

In quarto gradu, Doct. simpliciter transeunt cū Bar. vt hic per Seuer. quæst. 30. & per omnes Mod. & per Paul. de Cast. in l. fin. per illum tex. C. de pedan. iudi. & clarè probatur in tex. alleg. per Bar. lex tamen nostra in fine adducta per Bar. nihil facit, quia (ut in superioribus dixi) solummodò probat, quòd potentia delegandi est de iurisdictione, & sic non loquitur de magnis, neç de paruis causis; melius allegasset tex. in d. l. fi.

In quinto gradu, Bar. nesciuit exemplum ponere; † ideo arguitur de superfluitate, & damnatur

318 communiter per scribentes, ut hic per Seuer. in q. 3. Ias. col. pen. & per alios Modernos.

319 Circa ultimum gradum † de causis à trecentum aureis infrà, quæ indistinctè sunt delegabiles, summariè ac de plano expediendæ, quòd sint de bassa & minima iurisdictione, indistinctè delegabiles, vt dixit Bar. verum est per supradicta: non autē quòd distingui debeant respectu competentiæ iurisdictionis à causis infrà trecentum aureos, quamuis enim, etiā Bal. hic in 1. col. idem teneat, quod Bart. quòd causæ à centum aureis suprà, non dicantur de minima iurisdictione, sed tantùm illæ, quæ sunt à centum aureis infrà: tamen oppositum uerius

320 est, † quia circa materiā competentiæ iurisdictionis, & delegationis, de qua tractamus hic, causæ ipsæ dicuntur de bassa, & infima iurisdictione, nec reperitur respectu competentię iurisdictionis, & delegationis prædictæ, facta distinctio causarum à trecentum aureis infrà, de iure nouissimo, ut probatur in d. §. & iudicare. & ita uolunt Seuer. hic in 30. quæstione, Aquen. & Cur. iu pen. & vlt. col. ex quibus apparet, Bart. superfluum fuisse, etiam in isto sexto gradu, qui coniungendus erat cū duobus præcedentibus, de quibus erat faciendus vnus gradus, quantùm ad propositum competentiæ iurisdictionis, & delegationis.

321 Ex dictis tamen Bar. in hoc ultimo gradu † colligitur, quòd causa centum aureorum minima dicitur, & summariè expedienda, quod à ueritate alienum est: inspici enim, & attendi debet qualitas personæ, & relinquitur hoc, arbitrio iudicis, vt per Seuer. Ias. & Aquen. in locis proximè alleg. Cur. hic, col. fin. & postmodum Portugal. 80. saluantes Bar. dicunt, eum loqui quando causa dicatur magna, uel parua in se ipsa considerata, ac circumscripta qualitate personarum, prout loquuntur leges iuræ: qualitas uerò personarum postmodum solet alterare, prout loquuntur iura alleg. per Ias. tamen uerum non est, quòd iura Bar. id uelint, vt patet ex lectura ipsorum, quamuis respectu competentię iurisdictionis, uerum sit, dictas causas mini-

322 mas dicit, vt. s. deduximus, † Sed quantùm ad aliam materiam secundum terminos Bar. an cognoscendę sint de plano, & sine scriptis, vt dicunt Aquen. & præfati, attendenda est qualitas personarum, nisi in casu. §. ne autem, in auct. de iud. respectu videlicet sportularum vt ibi.

Postremò Bar. reprobat distinctionem illorum, qui partiebantur, & diuidebant iurisdictionem in

323 contentiosam, & uoluntariam, † vt hic per eum; cum quo transeunt Seuer. in q. 36. & Mod. Portugal. col. 83. sed Ias. & Cur. hic in vlt. col. pòst Fulgo. dicunt, quòd immò respectu iudicis aliquando iurisdictio dicitur voluntaria, ut in præalleg. l. 2. ubi Gloss. Alber. & alii notant. Bar. tamen ibi post Gul. dicebat, quòd illa uoluntaria, respectu iudicis est necessaria, quamuis respectu partium voluntaria dicatur; ita declarando illum tex. & necessaria dicitur, quia iurisdictio est cum necessitate iuris

324 dicendi, ut in diffinitione dictum est: † & quia punitur iudex, nisi id faciat, vt per Bal. in d. l. 2. potest tamen aliquo casu etiam voluntaria dici respectu iudicis, vt in materia delegationis, quùm potentia delegandi sit de iurisdictione, vt hac l. nostra in fine, uoluntaria tamen est, non necessaria. ca. fi. pro debilitate, ibi, liberum tibi sit de offic. deleg. nisi in certis specialibus casibus, in quibus iudex cogitur delegare, vt dixi in superioribus.

325 Circa aliam quæstionem Bar. † quòd iurisdictio delegata non sit species distincta ab ordinaria, quia ordinaria, & delegata eadem est, & differt delegata ab ordinaria, exercitio tantùm. Seuer. Mod. Portugal. & alij in locis suprà alleg. transeuntes cum Bar. ad ea se remittunt, quæ dicuntur in §. fin. l. 1. s. titu. 2. Cum Bar. hic transit etiam Dec. in c. in literis, col. 1. de offi. deleg. & Aquen. in d. §. fi. post Pau. de Ca. & Ias. & sic uidetur receptior sententia.

Contrarium tamen tenuit Bal. post antiquos in d. §. fin. & ex diuersitate titulorum uidetur apparere. Item, quia de delegato appellatur ad delegantem. & hanc opin. sequitur hic Cur. in vlt. col. &

326 mihi placet, † præsertim, quia apud nos species de leui constituitur l. 1. infrà de præto. stipul. l. 2. §. post eà cùm Appius, in fi. de orig. iur. vbi notaui.

Absoluta Paduæ, die XIII. Martij. M D XLVIII. lectionibus decem & octo, ad laudem Dei.

EXCELLENTISSIMI IVRISCONSVLTI, D. HIERONYMI CAGNOLI LVCVLENTISSIMA COMMENTARIA

In secundam partem.ff.veteris.

Ad Auditores Præfatiuncula.

DIVTVRNI silentij, quo solemnibus hisce uacationum ferijs usi sumus, Illustres, Magnifici, dilectissimiq́; Auditores, finem hodiernus dies attulit; idemq́; initium haud leue interpretandi, & enucleandi hanc partem Pandectarum De rebus creditis, quæ inter ordinaria lectionum curricula ex longa inueterataq́; consuetudine Gymnasiorum Italiæ, hoc anno publicè exponi solet. Si quis difficultates quærat, hic inueniet; si subtilitates, ad manum, & in promptu erunt si frequentiam, & utilitatem: hæc pars omnibus alijs anteit profectò. Nam, ut testatur Iustinianus ipse in proœmio huiusce libri: omnia noua, pulchritudine sunt decorata, nullo inutili, nullo desueto in eis penitus inueniendo: unde quanto diligentius considero, tanto plus delectationis hic percipio. Aliter igitur Commilitones acerrimi, ac dilectissimi, animos intendite, studia intermissa resumite, tempus amissum recuperate, fæliciq́; duplomate utimini, omnibus uiribus neruisq́; uirtuti incumbite, quæ & iuuenem ornat, & senem uenerandũ reddit; qua qui præditus est, orientem uicisse, & occidentem pro Platonis sententia censetur: uosq́; sic eruditos ostendite, ut spes uos pulcherrima foueat, posse Respub. uestras à uobis recte & fæliciter gubernari: quemadmodum consilio Pauli, & Vlpiani Iurisconsultorum Alexander Seuerus Imperator Rempubl. Romanam fælicissimè, ut historici scribunt, gubernauit. Vestra sunt imperia, uestri magistratus, honores, uestra erit deniq; custodia, & regimen uniuersi orbis, si uacui litteris domum non redieritis. Mea quidem opera, studium, industria, uigiliæ non deerunt, clare, & subtiliter loquar, ordinatè procedam, superflua resecabo, utilia non omittam, processum faciam, nihil spinosum relinquens, in diesq́; Spiritus Sancti suffragante gratia, aliquid decoctius (ut ille ait) cudam: unde euaporata lector mihi ferueat aure. Bono igitur animo estote Auditores dilectissimi, ecce dies consequendi, quod iam tanto tempore desiderastis.. Sed quoniam omnium magnarum rerum Dijs immortalibus principia ducuntur, Dei Optimi Maximi nomine, auxilioq́; prius inuocato, ad cuius summam prouidentiam omnem spem referimus, ut eodem spiritu recta sapere, proponere, ac deducere ualeamus, actionibusq́; nostris semper adsit, & cœpta secundet; ad rem ipsam condescendam.

Dixi.

SVMMARIVM.

1. *Omnes scribentes hic in methodo, & modo docendi uariarunt.*
2. *De præpositio causam materialẽ, & proximam significat: ex quo infertur ad plures quæstiones, & nu. 11.*
3. *Canonici obligati ex forma statuti soluere cappam unam ualoris florenorum decem, de primis fructibus, si fructus illi primi non sufficiant, nunquid ultra illos fructus teneantur.*
4. *Statutũ prohibens fieri pacem et concordiã de percussionibus sanguinolentis, si percussus pugno ceciderit in terram, & effuderit sanguinem ex collisione capitis ad lapidem, an comprehendat talem percussionẽ, ita quòd pax non possit fieri. & nu. sequenti.*
5. *Causa mediata & remota quando inspiciatur, & attendatur, & quando non. & nu. sequent.*
6. *Delicta punire, Reipublicæ interest, & an ubi agitur de delicto puniendo, larga facienda sit interpretatio. & nu. sequen.*
7. *Statutorum uerba strictè sunt intelligenda, quum statuta sint stricti iuris.*
8. *Denominatio fit à causa propinquiori, & causa proxima consideratur, non tantùm respectu actus & facti, quantum respectu animi. & nu. sequent.*
9. *Animus percutientis cognoscitur ex qualitate.*
10. *Mitior pars eligenda in pœnis imponendis.*
12. *Mandans homicidiũ fieri, an teneatur pœna imposita de*

Compositum pro simplici sæpe accipitur.ibidem.
84 *Facere,& reficere,differunt.*
85 *Mutuum,& dos prius dan'ur,inde restituuntur.*
Mutuum repetitur,non respectu speciei,sed respectu generis.ibidem.& nu.seq.
86 *Petitio capi potest in genere,& in specie, & quomodo sumi debeat.nu.sequ. Et ibi,an repetens comprehendatur sub uocabulo petentis,siue sub uerbo petente.*
87 *Dare aliquando importat nudam custodiam.*
88 *Petere,est uerbum generalissimum ad iudicialia,et extraiudicialia.*
89 *Petere,& repetere,quomodo cognoscantur fuisse posita in genere,uel in specie.*
90 *Statuta loquentia de petente,an et quo locum habeant in repetente,plenè ostenditur.& nu.seq.*
92 *Nomina quædam habent se ad genus, & ad speciem.*
93 *Statutum de soluenda gabella de petitione,an habeat locum in repetitione,& iterata petitione.*
94 *Mutuũ eum le censetur factũ præcedente numeratione, fictione legis post biennium:& plenè de tali mutuo.*

In Rub. ff.Si certum petatur.

CAPIO primã rub. duodecimi libri Pandectarũ, De rebus creditis,si cer. pe.& de cer.condi. 1 †Sed quia Doc.in methodo interpretandi variarunt p diuersas vias,ad l.primã accedentes, & in hac rub. plurimũ uagantes: Ego summopere desiderans,vt tã Iuuenes,q̃ Prouecti,quę dicturus sum,intelligant,operęprecĩu esse arbitratus sum in interpretatione plenus rub.si ordinem, quẽ obseruaturus sum, uiãq; doctrinę vobis præscripserim.

In primis verba rub.declarabo, secutus vestigia Vlpiani in l.j.ĩ.eo.inferendo ad quasdã difficultates,& loco præludii siue præfationum,& euidentialium,decem quæstiunculas explicabo.

Secundo loco principaliter assumã gl.rub.& expedita prima parte cũ dictis Doct. nonnullas alias dubitationes ibi cõgruè cadentes tangã. Posteà absoluã secundam partem prædictæ gl. cũ quęstionibus scribentium tàm circa tex. quã circa ipsam secundam partem gl.cadentibus.

Quartò & vltimò expediã gl.in verbo Peccatur, plura utilia,& noua vobis pollicendo.

Capio igitur primũ verbum ipsius rub.ibi, De. 2 †hæc præpositio de, causam materialem, & proximã significat.c.cùm causam,de elect.ibi,uestem de lana,linoq; contextã.l.de alimentis.C.de transa.§.nunc videamus.l.primæ.ff.de coniung.cum emancip.libe.eius ad finẽ,ibi.non de bonis aui,sed propter bona.cũ aliis notatis p Dec. & alios Mod. hîc, inferentes ad plures quęstiones;de quibus etiã per Alb.de Rosa.in suo dictionario in uerbo De. Barb. in rub.de proba.col.antepen. Caprã Perusinum in cõs.2 t.col.pe.& fi.Corn.in cons.53.col.2.lib.j. latius p Franc.Pauinũ in trac.de of.& potest.capituli sede vacan.in prin.quẽ Dec. solũ in ult.lectura retulit. Præpositio ita prædicta de, significat materiã præsentis tractatus,esse de eo quod uerba rubr.dicũt.Sed tunc hæc præpositio causam materialem significat,quando est iuncta materiæ, vt hîc: si autẽ iungatur loco,significat causam originalẽ. c.de Frãcia.de sponsalib.secundum Bald.in l.ex arrali.C.de actio.emp.causamq; proximam,& immediatã importat,nisi ex subiecta materia,& mente loquentis aliud esse appareat.l.si finita.§.deinde.ff.de dã.infe. vbi Alex. notat.

Dec.verò hic in 3.lectura, dicebat tàm causam proximã,quàm remotam, qñ inter se connexitatẽ habent,comprehendi.d.§.deinde.Sed si inter prædictas causas nulla sit connexitas, tunc proximam causam tantummodò inspici. per l. socium qui in eo.ĩ.pro soc.vt hîc per eum.

Ex prędictis Dec.& alii Mode. inferunt ad plures quęstiones,impertinenter tñ iudicio meo, quũ materia tituli nostri alia sit, & sub congruis titulis ponendę sint materiæ.§.quibus.in prima const.C. ideo duas tantùm quæstiones attingam.

3 Prima est,de statuto capituli,†q; Canonici teneãtur soluere cappam unã valoris ducatorũ decẽ de primis fructibus, quòd non tenebitur quis ultra valorem fructuũ,ut per Bal.post Pet.de Bellaper.in l.si plures, col. fin.C.de cond.inser.& alios relatis hîc per Ripam,& Mod.quicquid aliqui tennerint. faciunt,quæ scribit Dec.in consi.156.q; ille,qui est obligatus ad solutionem dimidiæ partis fructuũ, non tenetur,nisi respectu fructuum,qui in effectu penès ipsum obligatum remanent:similiter nec ad solutionem decimæ papalis, nisi deducto onere pẽsionis:& per consequens onus impositum fructibus,non extenditur ultra fructus, qui in veritate penès debitorem remanent.l.j.C.de fruc.& lit. expens.probatur etiam prędicta decisio, quia obligatio soluendi cappam valoris florenorũ decem, de primis fructibus,est de fructibus, non de alio, nec aliunde implenda,si fructus non sint nec suppetãt, cessat causa,ergo cessabit effectus,& promissio illa soluendi.c.cum cessante,de appel. & promissio limitata fuit respectu primorũ fructuum,ergo limitatum producet effectum.l.age.C.de transac.

Alia & secunda quæst.no.est,de statuto loquẽte 4 de percussionibus sanguinolentis, †q; de illis pax, & concordia fieri nõ posset,secus de aliis,si pugno te percusserim, in terramq; proiecerim, & ad lapidem caput offendisti,ita q; statim sanguis exiuit,an statuto prędicto locus sit: Bal.& Sal.in l.de pecoribus.C.ad l.aquil.& in l.j.C.si seru.exte. &c. col.2. tenent,q; non,& sequitur hîc Dec. in prima lectu. & Alex.in apostil.ad Bal.in locis pręalle.& in §.denique.ĩ.allega.

Et mouentur Bal.& sequaces præalleg.pluribus rationibus,primò, quia immediatè ex percussione mea,non exiuit sanguis,sed accidentaliter.Secũdò, quia lapide illo,ut instrumento ad te percutiendũ, nõ sum usus. Tertiò,quia pposītio de,causam proximã,& immediatã significat:quod quidẽ tertium motiuum à primo non videtur distare nec differre.

Dec.hîc in 3.& ult.lect.mordet Bal.eò q; decisio sua non procedit,ea de ratione,quia causa proxima tantum inspiciatur propter naturam prępositionis De:sed quia causa illa prima, & impulsio prædicta ad terrã,non erat ordinata ad effusionẽ sanguinis, propterea inspicitur solùm causa proxima. d.l. so-

cium

dum qui in eo.ȷ. pro socio. c. de cætero. cum glo. de homi.cum notatis per Mathæ de Afflic. in decis. 5 regni 127.aliàs,si esset ad hoc ordinata, † inspicere tur etiam mediata,& remota.l.vxori.la 2.cum not. ibi per Bar.ȷ.de auro & arg.leg.ut per Dec.præall.

Sed ipse met.Bal.l.oẽs causas,& rationes prædictas coniunxit,ut s. retuli, & ut dixi cõsideravit φ accidentaliter exiuit sanguis, non facto ad id ordinato:& cõsequẽter Bal.prius uoluit, cõsideravitq; primã causam non fuisset ad talẽ effectũ ordinatã.

Alij etiam quibusdã leuibus rationibus improbant Bal.quia licèt appellatione causæ intelligatur de proxima,quæ attendi debet,nõ de remota,vt di ctum est supra; id tamen procedit,quãdo causa me diata esset valde remota, ita quòd potius occasio, quàm causa dici deberet. d.l.vxori. sed in præsenti quęstione,causa mediata nõ fuit multũ remota,sed cohærens,& connexa propinquæ, ideo pro propin qua habenda est.argumento tex.in l.quæ religiosis suprà de relig. & sũp.funer.secundum Io. And. in d.c.de cetero,col.fi.Secundò, quia vbi causa generalis influit in specialem, quasi eam confirmando, efficitur eiusdẽ naturæ, & formæ cũ illa.l.j.cõmod. Bal.in l.cum mulier.ȷ.solu.matr.sed prædictus impulsus ad terram influit in collisionem, & prædictã sanguinis,effusionem, ergo &c.

Tertiò, quia agitur de fauore publico, ut delicta 6 puniatur,ergo fieri debet larga interpretatio † .l.ita vulneratus.s.ad.l.aquil.l. quemadmodũ, cum ibi no.per Bar.C.de agrico.& censi.lib.11.cum accumulatis per Deci.in.l.qui se patris, col. fi.C.vnde lib.& per alios in l.cum quidã.ȷ.de lib. & posth.& sic nõ poterit de prędicto vulnere &,effusione sanguinis fieri pax & concordia : ideo Felin. in d.c.de cætero,tenet contra Bald.quia causa illa compulsio nis ad sequentem fuit immediata.

Sed nõ est recedendũ à decisione Bal.quã sequũ tur cõmuniter scriben.s.relati. Deci.hic in 3 lectu. Io.de Ann.in d.c.de cætero.Ias.in l.nõ dubiũ, col. 6.C.de.ll. Aquens.in l. ex hoc iure, col.j.s.de iust. & iure.& Paul.de Cast. pulchrè. in.l.qui domum. infrà loca.per illum tex. quãuis formet quęstionẽ aliter notando ex illo tex.argumentũ, immo quasi casum, quòd si statutum imponit certam pœnam vulneranti aliquem, & proiecerit quis aliũ in terrã,qui à lapide percussus,& vulneratus fuerit,non habebit (inquit) locũ pœna statuti, quod est stricti iuris,& cuius dispositio non procedit, nisi ubi con currunt uerba propriè loquendo,sed ille nõ uulne rauit, quàmuis cadere fecerit, ex quo casu secuta est postea uulneratio, unde dicitur potius pbuisse causam uulneri,quàm uulnerasse,punietur ergo in dicis arbitrio,si nõ sit aliud statutum in materia disponẽs;& poterit (dicit Pau.Castr.) pœnã tẽperare, & delinquẽti cõplacere. Et decisio Bal.bonis rationibus fundata est,propter uim & naturã dictionis De,quæ causam proximã & immediatã importat, non autẽ remotam ad actum , de quo est quæstio, prout contingeret in proposito,ubi occasionaliter, & non facto ad hoc ordinato exiuit sanguis.

Secundò,quia uerba statuti propriè strictèq; in- 7 telligũtur,quum statuta sint stricti iuris, † l.constitutionibus,cum ibi no. per Bar.ȷ.ad municip.l.3. §.hæc uerba.ff.de neg.gest.facit regula l.quicquid astringendę.ȷ.de uerb.obl.sed propriè loquendo, casus iste non comprehenditur in statuto,ergo &c. facit uulgata regula l.si prę̃ses.ȷ.de pœn. & de reg. iur.lib.6.regula in pœnis.

Non obstat adducta in oppos.ad primũ de causa mediata attẽdenda, quando nõ est multũ remota, ut hîc per Dec.in.3.lect.respõ.põt,regulã illã procedere,qñ deficit causa proxima; tunc.n.ad cõsequẽdũ effectũ,licitũ est deuenire ad cãm nõ multùm remotã. Sed quando causa proxima, & causa remota 8 cócurrũt ad eundẽ effectũ, † denominatio effectus fit semper à causa ,ppinquiori.l.2.§.fi.cũ ibi no.ff. de don.& declarat pulchrè Aquens.in l.Gallus , in §.ille casus col. 2.ff.de lib.& posthum. & Curt.iunior in cons.2.col.j.uel aliter & clarius dici potest, hîc eum impulsum ad terrã esse ualde remotã ad effusionẽ sanguinis,nec tendere ad effectũ talẽ, & sic nõ esse proximã,sed ualde remotã, nõ habito respe ctu ad actũ,qui facti est,sed inspecto animo, qui at 9 tendi debet,† & cognoscitur ex qualitate instrumẽti, quo ad te percutiendum usus fui.l.j.C.de sicar. c.fi.de homi. in sexto. ex percussione.n.facta cum pugno apparet φ non intendebam eiicere sanguinem. Prętereà, uerba dicti statuti non cõueniunt, nec comprehendunt hunc casum,ut dixi, ergo.

Ad scdm de cã gñali influẽte in specialẽ, respõ.φ d.l.i.Cõmod.non probat id,ad qd allegatur. uel aliter,& clarius, φ ipulsus nõ iflutit i effusionẽ sangui nis,sed est penitus separatus,licèt pbuerit materiã.

Ad tertiũ,φ fieri debeat larga interpretatio fauore publico,respõ.illud procedere,qñ ,p delicto nul la pœna imponeretur, sicq; remaneret impunitũ, 10 † aliàs secus, quia eligitur mitior pars , ut declarat Bar.in l.j.in.§.exercitus.s.de insa.Soc.in l.j.i prin. i ult.col.ȷ.de uerb.obl.& Dec.i d.l.q se patris,col. fi.sed hîc est saltẽ pœna extraordinaria,ut post Pau. Cast.dixi suprà,ergo &c.Prętereà hîc sumus in claris, in qbus nõ est opus coniecturis.iuribus uulga.

Nec etiã obstat,quod aliqui dicebãt de propositione De,quæ etiam ad causam remotam refertur, & adaptatur.d.§.deinde.l.si finita. quę tex. ad oppos.citat Ias.in d.l.non dubiũ, relinquẽs insolutũ; 11 † quia procedit, ubi de mẽte loquẽtis , qui id uelit, apparet,ut per Alexan.in d.§.deinde. Item,ibi causę erant cõnexę,hîc causa impulsus nõ erat cõnexa, nec ordinata ad sanguinis effusionem, ideo &c.

Sed uidetur quòd prędictum statutũ nullius sit momẽti,quia cõtra ius diuinũ,& nutritiuũ peccati,ex quo prohibet pacẽ, & concordiã de prædictis percussionibus fieri,contra legẽ euangelicã:Pacem meã do uobis,pacẽ relinquo vobis, ergo non ualet c.fi.de præsc.c.possessor,cũ gl.de reg.iu.lib.6.c.sunt quidã,25.q.j.notat Dec.in c.Ecclesia,col.10.de cõ sti.& in cons. 112.col.fi.inferior,n.non solum legẽ superioris, nec põt contra dominũ & superiorem quicquàm statuere.cũ inferior, de maio. & obe.l. formam.C.de offi.pręfec.prat.Respon.prędictam decisionem intelligi in præiudicium fisci,ne possit inquirere,& punire,ut patet ex dictis Bald.& pręal leg.non in foro poli , & conscientiæ.

Circa

Circa aliam quæstionem, de pœna imposita bannito de homicidio, an locum habeat in mandante, 12 †videte plenè Deci. in l. si quis id quod, fol. ij. suprà de iurisdict. omn. iud. hæc enim pro ueritate est nimis impertinens.

In eo. tex. ibi, rebus creditis. circa interpretationem horum verborum non expedit insistere, nec verba effundere, quia declarantur per ipsum Iurisconsul. in l. j. ℸ. eod.

In eo. tex. ibi, Si cer. pe. hęc verba declarabuntur ℸ. interim hic ponderabitis, 13 †cùm hæc secúda pars rub. penitus separata à precedenti, & à sequenti sine copula ponatur, quæ tamen adiicitur sequenti clausulæ & de cer. condi. uideri perperam factum. Respon. esse hic factū punctū, qui tenet locū copulę, vt notat glo. & Bal. per illū tex. in l. cū duobus. §. si in coeunda, in uerbo pretiū in fi. ℸ. pro soci. ubi ēt Bar. notat & Bal. in l. placet, in fi. commenti. C. de sacrosan. eccle. Alex. & alii in l. pretia rerum. ℸ. ad l. faleid. Decl. hic. & infrà de reg. iur. l. in eo. §. hæc verba. & dicitur quòd intendebat Iurisconsul. elegantius loqui copula suppressa, quàm ea expressa, ut per te potes aduertere, & auris potest iudicare: estq; præceptum Rhetoricæ de copula tunc supprimenda, gratia ornatus.

In eo. tex. ibi, & de cer. condi. tàm speciali, quàm generali, quæ pro mutuo datur. Intellige secundū gl. & communiter doct. ut. ī. dicam.

Et quia Rubr. hæc, prout & alię, communiter non habet orationem perfectam, subaudite post verba Rubr. videamus quid iuris sit, ut notat Salic. ℸ. ad fin. Rub. plura congerunt Moder. in Rubr. ℸ. ad Trebel. & dixi suprà in rubr. Si quis ius dicenti non obtemper.

Diuiditur tex. istius rub. secundum Bar. Dec. in 2. lect. & cōiter Mod. in tres partes. in prima pollicetur generalē tractatum de rebus creditis: in secūda specialē de mutuo. in tertia ēt alium specialē de actione, quæ datur pro ipso cōtractu mutui, & pro omni alio certo. partes patent.

Mod. Mediol. & Rip. hîc dicunt in antiquis codicibus aliter hanc rub. haberi, & esse vnicā partē, & vnō structu verborum claudi, vt hîc p eos, ideò non recipere congruā diuisionem, iuxta dictū Bal. & Sal. in l. petens. C. de pact. Sed id effingit nouum tex. diuersum penitus à reception & communi lectione: ideo non est adhęrendum. Et in antiquissimis codicibus, quos ego uidi, legitur hæc rub. prout hîc cōmuniter habetur. Et tex. l. 2. col. 2. in versi. in tertia. C. de uet. iur. enucl. per eosdem alleg. nihil facit, quum in aliis diuersis terminis loquatur, videlicet de tertia parte Pandectarum, quæ de rebus nominatur, & cōntinet octo libros, & eā dicit appellatam de rebus simpliciter, quū rei appellatio generalis sit. l. j. ℸ. eo. ideo omnia, quę ibi tractantur, sub ipso rī. generali comprehenduntur.

Sed quia prefationes seu euidentialia ad intelligentiam propositæ materię plurimùm conferunt, l. j. vbi plenè scripsi. ī. de orig. iu. antequā ad apparatum glossatum descendā, decem quęstiones hîc pertinentes, & necessarias ad declarationē tex. rub. explicabo. In primis, cur Iurisconsultus non dixe- 14 rit sine verbo rebus. †De creditis, quemadmodum De cōmodato, & deposito, in titulis suis, vbi non dicitur de rebus cōmodatis, & depositis? Iason cogitandum reliquit, Moder. Taur. respond. iccirco adiungi verbum rebus, quia hic Iurisconsul. tractat de contractu, qui re celebratur, vt est mutuum, iuribus vulgarib.

15 Sed nonne contractus †commodati, & depositi re celebrantur, & fiunt? certè sic. §. item is, cum sequenti. Inst. quib. mo. re contrah. obli. & tn̄ in titulis prędictis verbum rei non adiungitur, ergo nec hîc videbatur iungendū, esto ꝙ principaliter tractet Iurisconsul. de contractu, qui re celebratur: maximè, quia tractatur ēt hic de credito verbis cōtracto. §. ti. l. 2. ℸ. eo. cui tn̄ mutuo respon. posset, per regulā. l. si quis nec causam. ℸ. eo. Præterea, non est verum, ꝙ sit simpliciter tractaturus de mutuo, immo generaliter de rebus creditis, ideo cōtinet octo sequentes sub se, ut dixi.

Cur. hic respon. per tex. §. tertii, in procemio Digestorū, cui est alius similis in l. 2. C. de uet. iu. enucle. col. 2. in §. in tertia verò, vbi dicitur in hac parte poni generalem tractatum de rebus, quæ in contractibus deducuntur: ideo nimirum, si uerbum rebus adiunctum fuerit. quæ solutio nō uidetur sufficiens, quia non concludit, ꝙ propterea experimen. fuerit adiunctum rebus, ut patet ex dictis titulis cōmod. & depos. vbi ea vox non iungitur, & tamē tractatus sunt de rebus commod. & depos. & sub illa tertia parte continentur, Nec soluitur opposi. facta in contrarium de tit. prælllega. satis igitur includebatur, & subintelligebatur. Dicendum tn̄ est cum prædictis, quòd in hac parte agitur tàm principaliter de cōtractibus, qui re celebrantur, quàm de aliis incidēter, & dicatur iccirco expressum fuisse de rebus, de quibus est ipse tractatus: propterea prætor verbum rei, & uerbū credendi, tanquàm generalia elegit, & talem titulum pręmisit, ut dicit Vlpianus in l. j. ℸ. eod.

Non obstat modò quod de cōmodato & deposito dicebatur: commodatum. n. & depositum re tantùm contrahuntur, vt diximus, ideo non fuit necessarium verbum rei iungere: sed hic legislator principaliter tractaturus erat de contractibus, qui re celebrantur, & etiam de aliis, ideo rectè expressit, & apposuit de rebus, de quibus principaliter dicturus erat: congruum igitur & conueniens fuit de rebus exprimere, & adiungere. Et propterea Imperator in partitione & diuisione librorum Pandectarum facta in locis. ī. alleg. semper dixit in hac tertia parte de rebus nominata, libros octo deputatos esse, & in titulis pręalle. commodati, & depo. potuisset etiam dici non malè nec ineptè de rebus commodatis, & de rebus depositis, & fuisset expressio eius, quod inerat: ideo non inepta. l. 3. cum no. infrà de lega. j.

16 Secunda quæstio cōnexa, & necessaria: †Quum Imperator in §. tertii, & in §. in tertia, prællega. hanc partem de rebus, simpliciter appellatam dicat, cur hic verbum creditis adiungatur? Cur. in j. col. respond. ut per eum. sed responsio non satisfacit, quia, si icirco hic dixit creditis, eo quòd tracte

tractetur de rebus deductis in cótractibus, in quibus alienam fidem sequimur, & ideo dixit creditis à credendo, & sequendo fidem alienam, & sic cum mysterio hîc dixit de rebus creditis, prout etiam in lib. C. quare non idem factum fuit in locis suprà ad oppositum alleg. si hîc bene exprimendo, ergo malè ibi supprimendo?

Respon. ergo, quòd legislator in hac tertia parte, non solùm simpliciter tractat de rebus, sed vbi alienam fidem sequimur, ideo prætor rerum creditarum titulum tanquàm generalem ad omnia prædicta præmisit, vt dicitur in l. 1. ĩ. eo. & sic vtrumque exprimere, conueniens fuit, & necessarium: Et ad iura. s. in oppos. alleg. dico, quòd Imperator solùm mentionem facit, & allegat caput, & principium tractatus, non totum tex. & omnia uerba rubr. ut etiam nos sæpe facimus, allegantes solum principium rubr. maximè in auctenticis, & tribus libris. C. satis habentes, locum citatum ex tali allegatione certum reddi, rubr. tamen plura alia continet. sic in proposito nostro, quamuis imperator allegat partem de rebus tantummodo, ex hoc non infertur, quia plura alia in illa parte seu rubr. contineantur: id quod clarius apparet, quia Imperator in locis præalleg. citando secundam partem, illam de iudic. tantùm appellat, & tamen alia ibi etiam continentur, ut ex tex. ipsius rubr. de iudi. apparet.

17 Tertia quæstio: † Cur hîc potius intituletur De rebus creditis, quàm de rebus debitis? Alex. infrà in fine se remittit ad glo. rubr. C. eo. Curt. col. 1. clarius soluédo, secundú eum respon. prædicta correlatiua esse, ideo uno intellecto, aliud etiá intelligi, ut etiam dixit glos. prælleg. sed id non soluit, cur magis de uno, quàm de alio dixerit, & expresserit.

Melior est, & magis recepta solutio glo. præalleg. quòd cum ministerio dictum fuerit potius de creditis, quàm de debitis, quia hîc legislator principaliter tractaturus est de actionibus creditori cópetentibus, non de exceptionibus debitoribus datis, ut hîc per Paul. Roma. Iaso. Deci. in 3. lectu. Mod. Mediol. & Ripam.

Ex prędictis plura inferuntur, ut hîc per Dec. & 18 Mod. † Et pręcipuè ad quęstionem statuti mandantis solui uicesimam, uel gabellá de instrumento debiti; cui incumbet onus probádi dictá uicesimam, seu gabellam. Deci. loco præallegato post Salice. & Socin. per eum allegatos, cócludit quòd ad creditorem, quia ex ipso instrumento habiturus est commodum, comprobando per tex. no. in l. debet, in fine. ff. de ędil. edic. ubi onus soluendi gabellá pertinere dicitur ad emptoré, & ad acquirenté, & sic ad creditoré: & sequútur hîc Mod. Mediol. & Ripa & latius Firmia. in tract. de gabell. in. 8. par. prin.

Quidá tamen malè hoc ex prædictis inferri dicunt, quia onus gabellę prædictæ cótingit propter commodú, & emolumétum, quod ex instrumento cósequitur creditor, ut, & ipse onus subeat, per regulá, quæ est secundú naturam, ut infrà de reg. iur. l. secundú naturam. & d. l. debet in fine. quamuis ergo dictum statutú indeterminatè loquatur, tamen à iure communi recipit talem interpretationé, ergo id nó est ex eo, quòd censeatur in correlatiuis principaliter consideratum illú, quod exprimitur.

Sed malè perceperunt prefatam mentẽ doctorum, ex quo enim in solutione præcedentis tertiæ quæstionis dictum fuit, attendi debere in correlatiuis, quod principaliter exprimitur; uidebatur dicendum onus gabellæ debitorem respicere, quum de debito facta fuerit expressio, hoc modo ueuit arg. prædictorum, ipsi tamen determinant contrarium; primò, quia contractus respicit fauorem creditoris, ergo, & onus. Secundò per tex. in d. l. debet, in fine: & sic inferendo ex prædictis oppos. uidebatur responden. sed alijs rationibus, & propter subiectam materiam dicendum, ut suprà.

Dicebat tamen Salice. loco præallegato uidelicet in rubr. de rebus creditis, quòd pro mutuo gra19 tuito onus soluendi gabellam spectabit ad debitorem, cuius fauore celebratus est contractus, per regulam d. l. secundum naturam. sed reprobatur per Ripá hîc in. 2. col. quia statutum non vult solui gabellam pro contractu, sed pro instrumento debiti, quod fit. fauore creditoris, ut debitum facilius probari possit. l. 1. l. in exercendis, & toto titu. C. de fide instr. Sed non uidetur esse aliquo modo recedendum à dicto Salic. quia si commodum contractus instrumento contenti ad debitorem spectat, ut in mutuo gratuito, onus gabellę debet pariter ad eum spectare. d. l. debet.

Nec obstat, quòd statutum loquatur de instruméto debiti, quod instrumentum fit fauore creditoris pro faciliori probatione debiti, quia huiusmodi gabella nó soluitur pro cómodo facilioris probationis, sed pro cõmoditate, & utilitate ex contractu ad aliqué perueniente. d. l. debet. eò maximè, quod etiá sine instrumento per testes dictus contractus probari posset. l. in exercendis. C. de fide instr. l. pactum quod bona fide. C. de pact. nullaque ratio dictat, quòd mutuans gratiosè nullam ex tali contractu percipiens utilitaté, gabellam soluere debeat, & sentire onus ex tali actu, ex quo nó sentit commodum. d. l. secundum naturam. ideo etiam si legem non haberemus, deberet sufficere, hanc rationem naturalem allegare. l. scire oportet. in §. sufficit. ff. de excu. tuto. Et statutum fecit mentionem de instruméto debiti, quia communiter cócernút fauorem, & commodú creditorum: sed si totú commodum contractus ad debitorem spectet, ut in casu prædicto, nó est dicédum onus ad eú spectare, ad quem 20 commodum uerè non spectat. † Et statutum debet sic intelligi, ne possit à sapiente reprehendi. l. Saluius Aristo. in fin. ff. de lega. præstan. alleg. ad hoc per Socin. in cons. 27. col. 2. lib. 4. ergo ut intelligatur in casu prædicto, de instrumento, id est, de 21 contentis in instrumento: † & sic ponatur continens pro contento, iuxta. l. solent, cum glo. ĩ. de offi. procons. & lega. & l. 1. ubi no. suprà de origi. iur. quæ interpretatio eò magis capienda est, quòd euitatur absurdum prædictum, prout fieri debet. l. ná absurdum, infrà de oper. lib. Sed si onus prædictum pertinet ad emptorem, quare Venetijs pro senetica (ut scitis) soluuntur per uenditores? consuetudo est illa, quæ id operatur, fortassis, quia uéditores maiorem utilitatem sentiunt, quàm emptores

ptores pecuoias recipiendo, ideo &c.& sic in effectu onus fit emptorum, quia tantò plus emunt, quantum capit prosenecticum io rei veritate.

22 Ad.l. debet, in fine, † plura pro ornamento & ampliatione materiæ addi possent, (si libet) vide Roma.io singularibus fol.34.ad finē cum sequen. Abba.in c.quooiam frequenter, io principio,in 6. col. extra vt lite non contes. Alex. coosil.51.lib.3. Corn.conf.133.lib.1.Socio.coosil.247. in primis col.lib.2. Firmia.in tract.degabell.in 7.parte principali.Deci.& Rip.hîc.

Quarta quæst.glo.& doct. quòd allegantes iura istius tituli, incipiunt semper à secunda parte rubri, ooo à prima,puta, Si cert.pet.oon antē dicunt De

23 rebus credi.† quare,quum Imperator,cuius actio, nostra deberet esse instructio,in §.tertij, & in §. in tertia, præalleg.oppositum faciat,partem de rebus allegando, & sic à principio, firmę; principium cuiusque rei potissima pars. l.1. suprà de orig.iur. & soleamus etiam nos communiter in allegationibus rubricarum citare primam partem.

Fulgol. relinquit solutionem Apollini, qui fuit

24 præses vaticini.Sed hoc ridiculum est,† ideo Alex. & Ias. col.2.& 3. respond. quòd leges istius tituli pro maiori parte de mutuo tractant : propterea dum citantur, allegatur ea pars rubr. quæ concernit materiam mutui, de qua loquuntur iura, quæ citanrur; & hoc conuenientius est, quàm allegare primā partem; quæ generalis est ad sequentes vsque ad titulum de pignoribus. Quæ solutio confundi videtur, primò, quia verba Si cer.pet.generaliter stant,non specialiter pro mutuo.Secundo per rationē Decij in 2.lect.ꝙ prima pars De rebus creditis,attēto ordine literæ,& compositionis, quum præcedat & generalior sit, censenda & dignior,

25 quàm sequens pars, † ergo ab ea vū digniori in allegationib. inchoandum erat,& facienda denominatio.l.1.ſ. de Alb. scrib.l.quæritur, suprà de sta. hom.§.fin.cum glo.instit. de iu.natu.c.1.de maio. & obed.l.1.& l.assumptio.ſ. ad municip.vbi filius deoomioatur à familia patris, non autem matris,

26 tanquàm à digniori,† quamuis matrimonium denominetur à matre potius, quàm à patre propter maiora onera, quę fœmina & mater in matrimonio patitur,& suffert,c.2.cum ooi,ibi per Abba.de conuers. infidel. & Deci. io l. Imperium in 2. col. suprà de iurisd.om.iu. vbi tamē dicit id esse propter maiorē certitudinē, quæ est in matre, sed præcedēs est commuoiter recepta, per tex.clarum in d.c.2.

Tertiò contra rationem Alex. & Ias. de qua suprà, quòd leges istius tituli, quæ allegantur, de mutuo principaliter loquuntur; facit, quia Imperator in locis præalleg.incipit à prima parte rubr. allegare De rebus videlicet, non à secunda.

Quidam dicunt,quòd secunda pars rubr.est dignior,quū tractet de specie,& prima de genere,per ea quæ scribit Bart. io l.hoc legatū,ſ.de leg.3. & in l.1.ad finē principij,suprà de edend.ad bal. allegando, quū hoc non dicat Bart. sed ꝙ censetur intentata potius actio specialis, quàm generalis, de

27 dignitate non facit verbum.† Deci. studio contradicendi Ias. eumq; impugnandi potius, quàm respiciendo ad patrem veritatis, Alexandrum videlicet, cuius originaliter fuit dicta consideratio,concludit id processisse ex coosuetudine quadam irrationabili, & sic omnes tanquàm oues errasse,allegantes iura istius tit. à secunda parte,non à prima.

Non est recedendum à solutione Alex.& Ias.ſ. relata, quæ realis est & clara, cōfirmaturq; optimo simili: sicuti enim vbi allegamus leges loquentes de tractātes de comodato,& deposito,non citamus rubr.De rebus cred.generalē,sub qua tituli prædicti condoentur, sed specialē rubr.sub qua sunt iura allegata,ita quando allegamus iura tractantia de mutuo,& materia secundæ partis rubr.allegāda est potius rub. specialis respiciens illa iura,quàm rubr. generalis,aliàs laboriosum nimis fuisset & absonū, allegata generaliori parte rubr.volendo inuenire legem allegatam,perquirere totum tractatū de rebus,vt in simili dixit glo. in rub.ſ.de leg.1.Præterea ad quid factæ fuissent dictæ speciales rubr.& sic consuetudo allegandi iura istius nostri tituli à secunda parte Si cer.pet.(quicquid dicat Deci.)optimis rationibus processit, & fundata est.

Non obstant modò adducta in oppos. tiam ad primam rationem, seu primum motiuum respon. quòd dicta verba Si cer.pet. stāt specialiter pro mutuo, vt ſ. videbimus, secundum receptiorem sententiam; ideo &c.

Ad secundam rationem de digniori præferēdo, siue denominatione à digniori facienda, duobus modis respon. potest. primò,quòd inepta videtur prædicta argumentatio scribentiū à parte digniori rubr. † quia in situatione rubr. non habetur respectus ad dignitatem,vt dixi io rubr.ſ.de reg.iur. & sic minus in ordinatione parnū eiusdem rubr. sed ad materias subiectas. Secundò, quòd dato(& non concesso)argumento pro vero,& quòd prima pars rubr. esset dignior, quum tamen generalis sit ad sequentes titulos, vsque ad tit.de pignor.absonum fuisset allegare iura speciali respectu sub uno titulo posita, cum rubrica generali omissa speciali & propinquiori, sub qua consisterent.

28

Ad tertiū motiuū respoo. ꝙ Imperator in locis præall.nō allegat iura aliqua de particulari materia prędictorū tit.tractantia,sed generaliter tertiā partē de rebus : ideo cōueniens fuit eo modo allegare, nec potuisset aliter facere, quia malè fecisset, quia nō citasset totū tractatū, vt intendebat,sed partem.

Mod. Taur. & nonnulli alij aliter respondebāt, dicentes,id esse & contingere propter dignitatem, specialia,& prærogatiuas mutui,l.Singularia,infrà eod. Et sic, quia ioter contractus, qui re celebrantur, iste est multùm dignus,specialis, & priuilegiatus, ideo in specie allegatur, sed confunditur hæc solutio per prædicta. Præterea,si talis respectus dignitatis io consideratione esset in proposito isto, rubr. incboata fuisset à secunda parte Si cert.peta. tanquàm à digniori. Aliter & secūdò respon. præfati Moder. id fuisse,vt appareat factam esse specialem rubr. de mutuo adeò frequenti, ne videretur contemni, quum sit speciali nota dignum. Sed id satis patebat & rubr. & origo, de eo tractantibus, & allegatio nostra non est illa, quæ id demonstrare

ftare habeat.Respon.ergo,ut s.diximus.

29 Quinta dubitatio,† quare Imperator in libro Codicis separauerit, & distinxerit titulum De rebus creditis,si cer. pet. hic autem non? las.Curt. & Mod.Taur.reprobata solutione Pau. Castrē. dicūt, hæc esse iuris positiui, ideo sufficit pro ratione uoluntas,iuribus uulgat. Alij gratia commodioris doctrinæ factum esse dicunt,iuxta.l.Gaius,de leg.2.& notatorum per Bar. in rubr. infrà fol. matr. col. 2.

Sed non fuisset excessiuus tractatus in libro Codicis,licèt prædicti duo tituli simul & coniunctim fuissent positi, ut satis patet de sensum, & ad oculum;immo adhuc breuis magis fuisset congregatio positis simul illis titulis,quàm sit hic titulus,Si cer. peta. uel sequens. De iur. iur. propterea melius est dicere, ut fecerunt præallegati, quòd ista sint iuris positiui.

Quidam dicunt ibi tractati de rebus cred. & simul de iureiuran. per quod deciduntur causæ realium & personalium actionum; ideo conuenienter tractasse separatim de mutuo in titu. Si cer.par. quæ ratio cessat hic.Sed quare magis conuenienter id ibi factū fuit, nonne enim aptè coniungi potuisse titulus Si cer.pe.cū generali De reb.cre.et posteà tractari de iure iur. prout hic, certè sic? bona ratio diuersitatis reddi non potest, quum ergo ista sint iuris positiui,sufficit pro ratione uoluntas.

Vel melius adhuc & subtilius respon. potest, φ in libro Codicis Imperator in quolibet prædictorum titulorū separatim dictas materias tractauit, propterea duos titulos fecit in qualibet materia, sed hic rubr. De rebus cred. non est particularis, prout illa. C. sed est generalis ad octo sequentes libros,ideo hîc non potuerunt fieri duo tituli separati, prout in C. & sic argumentum non procedit, quia termini dispares sunt: posuit ergo legislator hic titulum prædictum De rebus creditis in capite tractatus, & totius congregationis tertię partis generalem ad octo sequentes libros:quare autem hic non fecerit specialem tract.De rebus creditis,prout in C.bene respondebitur, quia ei uisum nō fuit, & quòd hæc sunt iuris positiui.

30 Sexta dubitatio,† Cur legislator fecerit tractatū magis specialem quando certum petitur, quam ubi incertum?attento, quòd reus communiter negat penta per actorem, quo casu iudex incertus redditur, quum negatio rem dubiam faciat. l. fin. C. quibus ad liber.proclam. non lic. Certitudo uerò causatur ex probationibus, quæ certæ & concludentes esse debent.l.non hoc.C.unde cog.c.in præsentia, de proba. ergo non uidetur referre, nec esse differentia in iudicialibus,an petatur certum uel incertum.Secundum Cur. respon. ut per eum, & malè, quia facta negatione petitionis secundum uim argumenti, semper dari deberet incerti conditio:ideo respon.esse à ueritate alienum,quòd reus

31 semper neget petitionem actoris,† immo sæpe confitetur; unde dicimus, quòd in confessum nullæ sunt partes iudicis, pręterquàm in condemnando, iuribus uulgat. nec negatio rem facit dubiam,

32 † quando probatur penitus, ut latè per Felin. in c. si clericus laicum, de foro compet. & prædicta uerba Si cer. pet.ad mutuum restringuntur, ut dixi, & latius. j. dicam, quum obligatio in mutuo

33 † ad certum semper contrahatur.l.cum quid. j.eo. tradit Alex.j.in 2. col. qui contractus mutui inter eos, qui re constant, frequens est, & priuilegiatus d. l. singularia. icirco, quum mutuum sit contractus ualde frequens, & priuilegiatus ac certus tàm respectu petitionis,quàm obligationis,& restitutionis, placuit legislatori facere specialem titulum & tract.de isto certo.i.de mutuo.

34 Septima dubitatio circa tex.rubr. nostrę. † quū hic legislator tractaturus sit de certi condic. speciali,quę pro mutuo datur,& de generali, quæ pro omni certo competit. l. certi.cond. j. eo. quare non conceperit rubrica in plurali De certi conditionibus, prout De adoptionibus,De emācipationibus liberorum,De proba.& similibus,in quibus tractaturus in specie,& in genere, locutus est in pluralis Respon.potest,quòd licèt id fieri potuisset, rectè tamen posita est in singulari De certi condi. quum hæc uerba generalia sint,& tam ad certi conditionem specialē,quàm ad generalē adaptātur, & utrā-

35 que comprehendant.† licèt enim singularis numerus (ut hic ait Bal.) pluribus non conueniat.c.pluralis,de reg.iur.in sexto,& l.ubi numerus. j. de testib.tamen id procedit,quādo singulare ponitur demostratiuè siue relatiuè, secus antè quādo ponitur indiffinitè seu absolutè, prout hic, & in regulis ac diffinitionibus, tunc enim uerbū singularis numeri plura continet:hoc est,quod dicimus, indiffinitū equipollere uniuersali.uulg.§.utrum.l.si is, de rebus.dub.&.l.si pluribus. j.de leg.2.

36 Octaua quęstio:Cur.Iurisconsu.hic tractaturus de mutuo, † certum dixerit, potius quàm mutuū speciali uoce? Fulgos.Deci.Picus & Mod.Mediol.respondent,hic tractari non solùm de mutuo, sed & de omni alio certo ex quauis causa debito. l.2.§.si. &.l.certi cōd.cum.l. si quis certū. j. eo. ideo omne certū cōplectendo, uoluisse potius dicere Si cer.pe. quę certitudo significantius et magis conuenienter dicitur esse in mutuo,quàm in commodato, & deposito:in mutuo enim idē petitur, idemq; restituitur in genere.l.2.in principio. j.eo. quod genus perire non potest.l.incendiū.C.si cer.pet. & sic omni respectu, & tā petitionis,quàm restitutionis est certitudo; non sic in commodato, & deposito, ubi nō debetur genus, sed species, quę extingui potest & perire, quia perempta, quod petitur, certum non est,ut per Fulgos. & alios in d.l.certi conditio.

Prædicta communis solutio confunditur per aliam communem conclus. quæ habet, quòd significatio uerbi certum, restringitur ad mutuum, ut per glo. j. & in rubr.C. eo. Si cer.peta. & latè dicetur. j. in glo. in 2. parte primę partis principalis, ergo cōtra prędictam solutionem Doct. quæ uult, uerba illa Si cer.pe.capi, & intelligi in omni certo, quę certitudo maximè conueniat in mutuo. ideo ego credo, quòd dixerit potius Si cer.pet.quàm Si mutuum petatur, euphoniæ gratia, quia elegantius sonat,ut aures iudicare possunt. & quum mutuum omni respectu certum sit,(ut dixi) uoluit potius eo sermone uti. & quòd Iurisconsul. rationem habeat

habeat euphonię & uocis verbi ac elegantiæ, est tex. in l. diem functo, vbi notaui. ff. de of. assef. Cur aũt à mutuo incœperit Iurisconsul. quum emptionis, & venditionis contractus frequentior sit, dotis & matrimonij fauorabilibus, dicam. j.

37 Nona quæstio † de legante alicui omnia debita sua, quomodo intelligatur tale legatũ. Bal. in rubr. C. de reb. cred. exponit, interpretatur, & intelligit .i. credita, & sic æs suum, non alienum, vt res potius valeat, quàm pereat. iuribus uulgar. & sequuntur Mod. & hoc indubitatum est.

38 Sed quid si legata essent debita & credita, † prout uidi aliàs, quum facta sit métio de creditis in specie? si exponeretur, ut facit Bal. loco præalleg. legatum de debitis superfluum redderetur, & nihil operaretur, contra mentem legantis, & iura uulg. eapropter crederem prædictum legatum sic intelligendum, & capiendum esse: lego credita & debita .i. ea lege, & pacto, ut soluat debita. Et ista uidetur mens testatoris secundũ communé sensum, & intelligentiã, quæ mens & uoluntas testatoris attendi debet magis quàm verba. l. cũ mitũ. C. de fideicó. l. in conditionibus. j. de códi. & demon. l. eum de laniones. §. j. j. de fund. instruc. & ita aliàs respondi. de debitis uerò & creditis facit mentionem tex. in l. planè. ff. fam. hercis. in sensum prædictum.

Decima et ultima quęstio, quomodo diffiniatur mutuum, de quo est presens tractatus: dicam in §. appellata, in fine, vbi tradam nouam & pulchram diffinitionem mutui naturalis.

Glo. prima diuiditur, & subdiuiditur, ut hic per

39 Ias. continuationé gl. sequuntur & probant † Bar. & cõmuniter Doct. secundũ Deci. Ias. Mod. Taur. & alios, contra quàm continuationem plura obstant, & refragantur, quæ vt claré & ordinaté procedamus, per enucleationem septem difficultatum aperiemus.

In primis, titulus qui sequitur, debet specialiter applicari ad præcedentem, & pręcedens speciali aliquo respectu sequétem postulat. l. 2. ff. de sta. hom. dixi lauus in rubr. ff. de reg. iur. sed hęc continuatio non fit ad proxima, sed ad remota, ad tit. uidelicet de rei uend. ualde remotum, quum inter illum & hunc, sex libri intercedant, quomodo ergo inter distantia, & adeò remota potest cadere cõtinuatio, idest concatenatio & coniunctio?

Moder. omnes sustinentes continuationem glo. respon. quòd hic sumus in principio libri, ubi toleratur continuatio ad remota, ut per glo. in rubr. j. de condi. fur. sed iam procedit, vbi fit ad librum præcedentem, licèt non fiat ad rubr. immediaté pręcedentem; quia à libro partiali ad librum proximum permissa legitur, ut instit. de oblig. quę ex delic. in principio facit. l. j. in prin. j. ad trebel. sed ad librum distantem ac remotum, prout contingeret in continuatione glo. nostrę non legitur permissa, immo medium impertinens impediret coniunctionem istorum extremorum: id quod etiam ratione naturali firmatur. malè ergo loquitur glo. pręalleg. rubr. de condi. furt. continuando primam rubr. libri partialis, non ad librum proximè pręcedentem, sed ad rubr. particularem pręcedentis libri remotam: quę continuatio iure non probatur,

40 † & impeditur propter medium impertinens extrema coniungi impediens. l. duos reos. §. fina. ff. de duob. reis. l. j. si tab. test. nul. extra. Et sic potest malè defendi continuatio glo. quũ non fiat ad titulũ pręcedenté, nec ad librum proximum, sed ad ualde remota, ita ꝙ hoc, locum continuationis non posset dici tenere, nec remota adeò coniungere.

Secũda difficultas, persona est nobilissima creaturarum, & dignior cunctis rebus, iuribus uulga. ideo actiones personales ratione subiecti, & perso-

41 næ obligatæ, † digniores sunt realibus, ergo de ipsis personalibus tanquàm dignioribus uidendum & tractandum prius erat quum digniora proponenda, & pręmittenda sint. l. j. j. de alb. scrib. l. 2. C. ut digni. ordo serue. lib. 12. solu. reales dici possunt digniores, quia firmiores, ut hic per Socin. & Ias. ac Mod. Mediol. post Paul. & Alex. actio. n. personalis contra personam obligatam, uel hæredem tantùm datur, realis contra quemcumque possessorem, quia si res mea per mille manus transierit, semper contra possessorem actio mihi competeret, secundum præfatos. Deci. hic in j. lect. improbat, Moder. Taur. corroborant considerationem Decii, quòd reales actiones fortiores sint personalibus, & tamen transeunt cum continuatione glo. sed debebant respon. motiuis Decii. Cur. col. 4. negat personales digniores esse realibus, quum omnes competant personis tàm reales, quam personales, & sic idem est semper subiectum, quo stante, coniuncto quòd reales firmiores sint, & eodem tempore inuentę, quicquid dicat Deci. conueniens fuit prius de illis tractare, secus quando à personis non penitus distinguimus.

Quæ solutio nó uidetur procedere, quia & si ita competant personæ, reales, uti personales, tñ personales dantur contra personam, quę est obligata, reales ad rem, nec personã tenẽt. §. j. instit. de actio. cũ simil. Sicq; uerum non est, ꝙ sit idem subiectũ, immo diuersũ, licèt omnes competant personę, & contra personam dentur, tamen primæ scilicet reales, non habent personam obligatam quemadmodum personales, ideo non dicitur esse idẽ subiectũ; immo subiectum personaliũ dignius est subiecto realium, persona uidelicet rebus, ergo personales digniores, quũ subiectum dignius rem digniorem censeri faciat, ut hic per Deci. in prima lectura. Rip. in 3. col. defendendo solu. Pau. Alex. & pręallegatorum, respondet, actiones reales idcirco fuisse pręmissas, non tantùm, quia firmiores, sed uelut habentes latiores habenas, & maioré uirtutem, quũ sequantur possessorem ubique: ea enim digniora censentur, quę maiorem habent uirtutem uel iurisdictionem, ut per eum. Quę solutio parum sapit, quia licèt habens maiorem & latiorem iurisdictionem dignior dici possit, malè infertur ad rem inanimatam, ꝙ dici debeat dignior alia, eò quòd latius pateat, quum ex separatis malè inferatur.

Secundò, quia licèt realis ambulet cum ipsa re eaq; comitetur, & possessorem semper sequatur, ut

42 dicunt pręfati, † in potestate tamen possessoris est, ne secum agi possit, si rem alienauerit. l. communis

sctuus.

seruus. §. cum ageret, suprà commu. diuid. l. unica, C. de alien. iud. mu. causa fac. fraude scilicet cessante, ut ibi, secus in personalibus, quæ sunt adeò ossibus nostris infixę, ut nequeant separari, & sequantur obligatum quocunque uadat, ueluti lepra leprosum. l. quis ergo casus. ʒ. de pecul. l. 3. cũ glo. ʒ. pro soci. præterea, quòd personales sint digniores realibus, indubitati iuris est, per prædicta, & hic accumulata per Deci. & Curt.

43 Sed miror, † q̃ Paul. Alex. Ias. & communiter scriben. in hoc se torqueant, quum tale argumentum nõ valeat obolum, etiã q̃ personales digniores sint realibus; nec bene propterea infertur, q̃ malè fuisset hic posita ista rubr. de personalibus tractãs, quia in compilatione iuris Cęsarei, & Pontificij nõ fuit habita consideratio ad dignitatem, nec ad præmittẽdum digniora in ordine tituli, & rubr. sed ad connectendum aptè materias, vt voluit Iuriscõsul. in d. l. 3. de sta. hom. patet in primo libro. C. vbi ponũtur rubr. De hęret. De Iudę. De Paga. posteà De summis magistr. De aduoc. fisci & simil. dignioribus sine dubio præfatis infamibus personis, de quibus tamẽ primò tractatum fuit. Et in Decretalibus tractatum primò fuit De corpore vitiatis, De bigamis, De nõ. sacristæ. De officio custodis, De pecul. cler. posteà De bapt. De Eucharist. De reliq. San. & sic de dignioribus posteà: & consequenter apparet in ordinandis rubricis, & titulis non fuisse curę legislatori collocare digniora antea, & in primis locis, sed connectere bene materias tractandas; ideo quandoque à nobiliori inceperunt, aliquando à vetustiori, sæpe alium habuerunt respectum in compilatione, prout compilatoribus melius conuenire visum fuit, vt etiam dixi in rubr. ʒ. de reg. iur.

Vana igitur fuit hęc scribentium acerrima contentio, an personales actiones digniores sint realibus, vel ne in proposito nostro; quia licèt ita sit, hoc non facit nec infert, quòd malè de eis sit tractatum posteriori loco, & prædicta.

44 Tertia difficultas, † quia, si Cõpilatores uoluissent tractare de actibus secundum ordinem prædictum, tractassent primò de realibus, secundò de personalibus, posteà de mixtis, non autem de mixtis, vt fecerunt antequàm de personalibus, quia ut hic dicunt Deci. & alij Moder. conueniens est tractare prius de simplicibus, quàm de mixtis. §. j. iun cto. §. quædam. instit. de actio. & in. C. communia de iudi. cõmunia de lega. & communia de success. iunctis præcedentibus titulis. nam & secundũ naturam prius sunt in esse producta simplicia, quàm mixta. Abba. in c. j. col. 4. de sum. Trinit. Ad hanc tñ difficultatẽ, defendendo cõtinuationem gl. potest respõ. fuissę. ʒ. prius tractatũ de mixtis, & ʒ. positos titulos de mixtis, quia melius conueniebant propter naturã iudiciorũ, de quibus ibi tractatur, vt hic per Mod. Tau. col. 2. vel aliter, vt hic per Rip. col. 3. q̃ dictæ actiones mixtę magis deseruiunt realibus, quàm personalibus, quũ principaliter & regulariter sequantur rem, propterea ad exẽplum realium dari dicuntur, vt cum glo. ʒ. dicemus: iccirco eo respectu immediatè post tract. realium de illis dictum fuisse. Et sic consideratis diuersis respectibus Imperator, & Cõpilatores Pãdectarũ bene fecerũt. Imperator quidẽ in instit. & C. tractando prius de simplicibus, q̃ de mixtis, quũ simplicia prius sint, et ex simplicibus fiãt mixta. hîc sub alia cõsideratione, de qua suprà rectè fecit; nam vt ʒ. diximus, intentio principalis fuit, materias & titulos, (prout res expostulabat) aptè coniungere, & nihil aliud curæ fuisse legislatori.

45 Quarta difficultas Deciorũ hîc, † quia etiam de actionibus personalibus in præcedentibus tractatũ fuit, ut in tit. De dolo, De nego. gest. & ad l. aquil. Respon. Mod. Taur. col. 2. & Rip. 3. vt per eos. labitur tamen Ripa dicens glo. non negare in præcedẽtibus tractatum fuisse de actionibus personalibus, quæ ex cõtractibus oriũtur, quia gl. id negat, si bene ponderetur. Item cõtra ipsorũ solutionẽ facit, quia immo in tit. de dolo. & de nego. gest. tractatur ad longũ & principaliter de actionibus personalibus; & licèt connexitate titulorum & materiarum id factum fuerit, non tamen restat, quin plenè tractauerit ibi de personalibus contra conclus. glo.

Quinta dubitatio est, quòd attenta continuatione gl. debuissęt etiam suprà tractari De interdictis, quę sunt in rem scripta. soluite, ut hîc per Mod. Taur. & Rip. in 2. & 3. col.

Sexta difficultas est, circa verba continuationis ipsius gl. ibi, superest uidere de actionibus personalibus, quæ ex contractibus proficiscuntur; quia secundum Bar. de illis prius loquitur, quia digniores sunt descendentibus ex delictis. an hoc uerum sit,

46 & unde id procedat, † Deci. hic. in 2. col. rationem esse dicit, quia actiones, quæ ex contractibus proficiscuntur, habent uerum consensum, qui non uidetur esse in delictis, ex quibus actiones competũt: & licèt in pœna delicti uideatur adesse aliqualis consensus, nõ est tamen verus & proprius, secundũ eũ.

Aduertendũ primò, quia in delictis uidetur esse verus & proprius cõsensus. l. fin. ibi, nisi maluerint grauissima seueritate coërceri. C. de col. fund. patr. lib. 11. vbi Ang. notat. Ias. & Aquens. in. l. ex hoc iure, in ult. col. ʒ. de iust. & iur. In. Cent. in rep. l. si is qui ꝓ emptore, in 4. quęstione principali. Bar. col. 34. ʒ. de vsucap. & Deci. hic in 3. lect. col. 5. per tex. l. Imperatores, infrà de iu. fisci. Secũdò aduertendũ quia esto, q̃ nõ esset verus, & proprius cõsensus in pœna delicti, cõsensus tñ est, quia voluntas coacta, voluntas est. l. si mulier. §. si metu. el. ij. suprà quod met. caus. ideo malè uidetur inferri ad maioritatem dignitatis prouenientem magis ex consensu spontaneo, quàm ex consensu coacto; nec qualitas cõsensus maiorem dignitatẽ arguit vel infert. prętereà, vt dixi suprà, inepta est consideratio doctorum de dignioribus præferendis in ordine rub. prętereà Deci. in ij. lectur. dicebat, prius fuisse tractandum de accusationib. & descendentibus ex delicto, quum hoc respiciat publicam utilitatem, ut delicta puniantur, iuxta. l. ita uulneratus, suprà ad. l. aquil. quæ quidem publica utilitas præfertur priuatæ. l. utilitas. C. de primipil. lib. 12. Aucten. res quę. C. communia de lega. etiam quia in delictis de maiori prejudicio tractari uidetur. argu. l. in seruorum. ff. de pen. ideo continuationem gl. non esse bonam.

I Respon.

Respõ.pôt secundum aliquos, q in contractibus, & actionibus ex illis descendẽtibus, nõ solùm inest priuata utilitas, sed etiã publica secundariò, quum interest Reipubl. habere subditos diuites: in delicti adest publica tantum, ergo illæ digniores sunt. Et licèt agatur de maiori prœiudicio in delictis, hoc nõ infert, debuisse præmitti tãquam digniora, sed bene fuisse cautius ꝓcedẽdum e. ubi periculũ de ele. li. 6.

Sed hæc, nugę merę sunt, quia sola utilitas publica uidebatur sufficiens, ut de illis prius haberetur rõ, nõ dico respectu dignitatis, sed quia utilitas publica debet præcedere priuatã, hoc tñ inspecto & considerato, reprehẽderetur legislator de ineptitudine ordinis & cõpositionis Rubr. ideo respõde aliter ex his, quæ. s. diximus, q io ordinatione titulorũ non fuerunt cõsiderata, quę essent digniora, nec habita consideratio ad pręcedentiam, aut pręferentiam: & sic quòd cõcernentia publicã vtilitatẽ pręponi debuerint, sed ad congruẽ applicãdũ, et cõiungẽdũ titulos & materias. Et quia fortiora ꝓdominãtur de realibus iãquã fortioribus (vt dixi) tractatũ primò fuit, inde de ꝑsonalibus actionibus, quę oẽs cadunt sub eadem diffinitione. §. j. cũ ibi oo. iost. de actio. inter quas actiones non fuit positus tit. de accus. continens materiam diuersam penitus.

47 Septima difficultas, † quia non uidetur uerũ q actiones reales fortiores sint personalibus, quæ sol luntur spatio triginta annorũ tantũ, iuribus vulg. & tñ rei vendicatio tollitur pręscriptione decẽ vel viginti annorũ, vt. C. de præscr. lon. tem. Cur. hîc in 4. col. respon. vi per eum. Balb. Tan. io trac. pręscri. fol. 31. & Mod. de Fano in trac. de pig. fol. 54. cum sequẽti hanc materiã pleoius tãgũt. & quicquid hîc dicat Cur. verum est, requiri maius & lõgius tẽpus ad tollẽdum actiones ploosales, quã reales, iuribus præall. & rõnem statim videbitis. & casus de hypotheca per Cur. consideratus, est casus specialis secundũ præfatos doc. & responsio Cur. hîc reprehẽditur à quibusdã non adducẽtibus ꝓdicta. & pro ueritate licèt respectu præscriptionis titius tollantur actiones reales, quã actiões personales, p rõnes doc. io materia ꝓscriptionis cur maius tẽpus statutum fuerit in ꝓscriptiõe actionum ꝑsonalium, quã realiũ, tñ absoluiè loquendo, reales fortiores sunt, ut patet ex effectibus. s. à scrib. coosideratis. Maius autẽ tẽpus requiritur iu præscriptione ꝑsonalium, vt dictũ est, quia principaliter indncta fuit ꝑ negligentiã nõ petentis, & in illius odiũ, ideo dicitur odiosa, & lex exigit longius tẽpus, alia verò mixta est currẽs partim fauore posidentis, partim negligentia & odio non petentis, ideo minus tempus requiritur. l. fi. cũ ibi no. C. de edic. diui. Adr. toll. & Ang. Are. insti. de vsucap. io prio. col. 3. & sic prędicta facilè tollũtur.

48 † Sed quę diximus i prima difficultate & in quarta tolli nequeunt, nec cõtinuatio gl. ab illis defendi. Paul. de Cas. & Dec. hîc in 3. lec. ac Cur. in vlt. col. sequuntur cõtinuatione, quã Imperator fecisse videtur in. §. nos verò, cũ seq. in proœ. digest. & in l. 2. col. 2. de vet. iu. enucl. sed illã dãnauit in rub. de reg. iur. prętereà est cõtra tex. in d. l. 2. de stat. hom. ibi, ꝑrimos &c. est igitur necessaria cõtinuatio tituli ad tit. vel de libro, & sic nõ sufficit illũ facere de parte diuisiua operis ad aliã partẽ: videtur igitur, q non sit recedendũ à cõtinuatione, quam ego posui in d. rubri. de regu. iur.

Relenta tũ cõtinuatione gl. & cõi, plures notabiles, & arduæ difficultates tãguntur hîc p doc. effundẽtes plura q̃ expediret. Nec ad materiã quã Iurisc. hic ꝓposuit, multũ pertinentia, remq; absurdã absurdiorẽ reddidit Bar. in l. j. ꝟ. eo. volens. n. se bonũ practicũ ostẽdere, plura cõgessit, studio camerario potius scribenda, q̃ io scholis legẽda, & in cathedra

49 exponenda. † hocq; est in causa Auditores dilectissimi cur hodiernis ꝑibus ita exiguus processus in scholis usis fiat, propter cõgressus & disputationes in hoc prin. studij necessarias oportebit articulos à scribentibus communiter examinatos tangere, in eisq; & nos insistere, paucioribus tñ q̃ fieri poterit, id agemus: sed absolutis lectiõibus istius principij, aliã viã tenebimus, & maiorẽ processum faciemus.

Pro intelligentia & declaratione terminorum,

50 † videndum est, quæ sunt actiones reales, quæ personales, quæ mixtæ seu habentes mixtam naturam, quæ in rem scriptæ, & quare hę actiones mixtę, & in rem scriptæ dicantur dari ad instar realiũ. Alex. hîc tangit, & latius Ias. in stit. de actio. in. §. j. & in. §. Quædã hac. Quæ sint actiones reales, quæ dantur tàm pro rebus corporalibus, quàm pro incorporalibus, quę personales, & cur sic dicatur, in prõpiu est scire, & hîc declarant Alex. Ias. Mod. Taur. & Ripa in j. char. Ias. & alij io d. §. j. vbi est tex. principalis, differuntq; inter se origioe, natura, & effectu, secundum pręfatos, & personalis obligatiooem præsupponit, realis nullã penitus d. §. j. & l. j. io fi. cum gl. in verbo vi tameo ipsa. ff. de interdic. secundum omnes. Actiones personales in rem scriptę hę sunt, actio ad exhiben. l. 3. §. est autem. cum gl. s. ad exhiben. vbi dicitur, eam esse personalem, competentẽ ei, qui in rem acturus est: & cõsequenter est in rem scripta, vt ibi p glo. & pariter actio quod met. caus. sequitur enim possessorem respectu propietatis. l. metum, la. 2. §. animaduertendũ. s. quod met. caus.

Idẽ de actione noxali. l. j. l. noxalis. l. bona fide. s. de noxal. & §. omnis. inst. de noxal. vbi ex delicto serui oritur, & caput sequitur, nec datur nisi contra tenentem seruum, vel eum qui dolo desiit tenere, & possidere. et sic etiã ipsa est in rem scripta, quia rẽ sequitur: & propterea dicũtur dari istæ actiones ad instar realiũ, vt post Bald. declarant hic Alex. & Deci. in j. col. de quo latius. ꝟ. dicam. Actio aquę plu. arcen. est etiã personalis in rẽ scripta ex vtraq; parte l. si tertius. §. si quis prinsquã, vbi gl. & Bar. ootaot de aqua plu. arc. & dicit ibi Bar. officiũ iudicis esse ẽt in rẽ scriptũ, & propterea trãsire in singularẽ successorẽ. interdicta dicuntur ẽt in rẽ cõcepta, vel scripta, quia obligatur persona possidens vel tenẽs ad id, quod in ioterdicto deuenit. l. j. §. fi. ubi glo. Bar. Mod. de Rip. col. penul. infrà de ioterdic. Similiter officium arbitrandi dicitur personale in rem quandoq; scriptũ, ideo transit hoc ad successorẽ singula

51 rem, † vt pulchrè per Bald. in. l. fina. col. 3. C. de con trahen. emp. vbi inquit, q si villa promiseris riuum meum purgare arbitrio meo, riuumq; tibi vendiderim, ad te transit arbitriũ, quum sit in rem scriptũ, seu

seu quasi rei cohærens; ergo transit in consequentiam, sicuti rei utilitas & fructus, sequitur Alex. in apost. ad Bar. in d. l. si quis priusquàm, in apost. incipiente personalia. Quę decisio cōfunditur per tex. in l. cum stipulatus sim mihi à Proculo, infrà de uer bo. oblig. ubi arbitrādi potestas etiam in facto proprio seu iure proprio competens, extinguitur morte, nec ad heredem transit, ergo nec ad aliam personam transferri pōt; quia ea, quæ non sunt transmissibilia ad heredem, cessibilia nō sunt. l. ex pluribus. ff. de admi. tut. per quod decisionem Bal. reprehendit Alex. in l. si sic. in 3. col. de lega. j.

Et dicūtur actiones huiusmodi ex quasi contractu oriri, ut per glo. in d. §. est autem, uel ex uarijs figuris causarum, quod est idem. l. j. cum glo. ff. de actio. & oblig. glo. & Bar. in l. 3. C. quod met. caus.

52 Sed oritur notab. & pulchra difficultas: † unde uel qua mō causetur personalis obligatio in rē scripta, quæ comitatur rē quocūq; transeat. nā si ad tertiū sine uitio deuenerit, quomodo dici pōt, illum esse personaliter obligatū? Bar. in d. §. si quis priusquam, & in d. l. 3. ex peruentione rei, eā causari dicit per tex. no. in l. de eo. in §. fi. ff. ad exhib. uolentē, q̄ si res, quæ penès defunctū erat, in hæredem transeat, teneatur hęres illā exhibere. nō tāquàm hęres, sed tanquam possessor; ex quo patet, solam rei peruentionem illam esse, quæ talem obligationem & actionem causat. s. n. defunctus personaliter obligatus fuisset, ant alio mō quā peruētione rei, illa personalis obligatio in hæredē trāsitū fecisset, ut C. de hær. act. per totum, & sic tenetur tanquā hæres. sequitur hic Cur. col. 2. facit ēt tex. in l. si cū exceptione. §. in hac. ff. quod met. caus. & probatur prædicta opinio, quòd sola peruentio rei causet personalem in rem scriptam, in d. l. noxalis. supra de noxal.

Nec obstat, si opponatur de impossibilitate, quia ubi sine uitio ad tertium peruenit, non est contractus uel quasi, nec delictū uel quasi, ex quibus causantur personales obligationes: ergo uideretur huiuscemodi rei peruentionē debere potius causa re actionē realē. Respon. Cur. q̄ causatur ex æquitate, & legis potestate, nā q̄n res in qua ius habeo, ad te peruenit, illā mihi exhibeas, æquū est, ut possim de iure meo docere: maximè, quū actio ad exhibendū detur non solū domino, sed ēt habenti ius aliquod personale. d. §. est aūt, cū seque. illū qui eā detinet ad exhibitionē teneri cōseqūens est, & ad hoc personaliter obligetur: & fuit declaratio Paul. Cast. in d. §. si quis prius, ut statim latius dicā. Sed nō est recedendū à declaratione Bar. & cōmuni, quia prædictæ actiones personales in rē scriptæ oriuntur ex quasi cōtractu, rei peruentione causatū. d. §. est aūt. l. j. C. de act. & obli. & d. §. fi. l. de eo, ibi, hīs possessoris, ergo possessio, & sic rei peruētio. illa est, quæ causat talē personalē obligationē, bene uerū est, q̄ lex in causandis dictis actionibus p̄sonalib. habuit ęquitatē ante oculos, q̄ ex quo possides uel detines rē meā, uel in qua ius habeo, obligeris mihi personaliter ex peruentione rei meæ ad te, & acceptatione tua quę causarunt unū quasi contractū inter te & me, quādo sine delicto peruentio prędicta cōtigit.

Ex quibus apparet malè dixisse Pau. de Cas. in d. §. si quis priusquā, dum quærit, quō cognoscantur actiones p̄sonales in rē scriptę à meris p̄sonalibus, respon. q̄ in rē scriptę illę sunt, quę nō cōpetūt alicui ex suo cōtractu uel quasi, sed ex dispositione legali, uel ex facto aut delicto alterius, occasione rei illius cui cōpetūt, ut in actiōe quod met. causa. Sed illę quæ cōpetūt ex suo cōtractu uel quasi, dicūtur merè personales, ēt si occasione rei sint cōtractę, ut quia promisisti mihi rem aliquam, aut uendidisti uel donasti, quia immo actiones prędictæ in rem scriptæ oriuntur quasi contractu rei peruentione causato, ut dictū fuit non autē ex sola æquitate, de qua suprà, ut etiam per Ias. in d. §. quędam. col. 3.

Differunt ergo actiones personales in rem scriptę à realibus, quia in ipsis personalibus in rem scriptis dicimus & presupponimus conuētū p̄sonaliter obligatū, secus in realibus, ut declarat Bar. in d. l. 3. in §. si quis priusquā, in l. j. ff. de interdic. ff. alle.

53 Effectus magnus est † ppter modū & formā cōcipiēdorū libellorū in p̄dictis actionibus nā in realibus concludendū est, ut declaretur, actorē habere ius in re, & conuentū cogi rē restituere officio iudicis. l. ex diuerso. & l. qui restituere. ff. de rei uend. In personalibus uerò in rē scriptis, conuentū tanquā obligatū, quia possidet, cogi ad dandū uel faciēdū, ut per Bar. in locis all. Ias. & Cur. hic in 2. & 3. col.

54 Sequitur ēt ex prædictis, † q̄ in actionibus in rē scriptis alia est actio, qua tenebatur auctor, alia, qua tenetur successor, quū non teneatur quia successor, sed quia possessor aut debitor. d. l. de eo. in fine. ita q̄ eadē actio numero seu specie nō trāsit cōtra singularē successorē, sed in genere. & ecōtrariō successor nō habet actionē quia successor, sed quia dominus factus fuit: qd est similiter utile scire pp conceptionē libelli, q̄ nō habeo necesse mētionē facere de p̄sona actoris, put opus esset, si ab illo in me transiret. l. q stipē dia, cū ibi no. C. de pcur. Bar. in l. 3. & in §. si qs prius. ff. alle. Bal. tū, & Pau. Cas. in d. l. 3. dicūt actionem illā, qd met. cau. p̄sonalē in rē scriptā, oriri ex uiolentia illata p inferentē metū, q̄ eadē actio, q̄ cōtra illū dabatur, et ex uiolentia oritur, extēditur ad singularē successorē, q̄ ui uiolētiā nō cōmisit. mihi tū plus placet qd dicūt glo. Bar. & alij in d. §. si qs prius, q̄ actiōes sint diuersę numero, & specie: illa q̄ datur cōtra inferētē metū, oritur ex uiolentia; q̄ uerò cōtra singularē successorē ex uarijs figuris causarū, siue ex quasi cōtractu, rei puentione, ut dictū est, causato. ratio, quia nō tenetur, eò q̄ sit successor, sed quia possessor. d. l. de eo. in fine scdm Bar. quę sunt notab. tanq̄ subtilia, & speculatiua.

55 Et licèt actio personalis in rem scripta mihi competat contra possessorem rei per uiolentiam mihi ablatæ, tamen ille, qui metū intulit & uiolentiā, nō liberatur, quin etiam ipse ad restitutionem teneatur. tex. est not. in l. si cum except. in §. Pedius, sup. quod met. caus. notat Salic. in præalleg. l. 3.

56 Et dicuntur dari prędictę actiones † ad instar & exemplum realium, qui dantur cōtra possessorem uel detētorē, quemadmodū reales, ut hic per Alex. Ias. Dec. & Rip. in j. char. latiusq; dicam. ff. Mod. tamen. Taur. in 2. col. in contrarium allegāt doctrinā Bart. in l. & an eadē. in §. actiones, col. 4. de excep.

rei.indi.ubi æquiparat actiones in rem scriptas personalibus, dicēs habere naturam realium; nō est ergo uerum dicere ꝙ dentur ad Instar realiū. Respō. melius quàm ipsi faciant, quòd dicūtur dari ad instar realium, eò quia dantur contra posſidentē uel detinentem, ut reales merę: ita loquuntur hîc gl. & Doc. sed iudicantur secundum regulam & naturā personalium, quātùm ad hoc, ne agenti, ex alia causa obstet exceptio rei iudicatæ, quia ex pluribus causis deberi potest: ita loquitur Bart. loco præall.

Mixtæ uerò actiones, seu quæ mixtam naturam habent, † melius loquēdo secundū Ias. per tex. in §. quidā act. Inst. de actiō. qui hoc modo loquitur, hæ sunt, fam. ercis. Cōmuni diuid. Fin. reg. ibidē noīatę scdm Alex. hîc Ias. & alios. adde tex. not. in l. actionis. uerbo, in fi. ff. de act. & obl. duas aliā enumerātem: attamen etiam rectè mixtę actiones dici potuerunt tex. ex clarus in d. l. actionis uerbo. in §. mixtæ. & in l. hęreditatis petitionē. C. de pet. hær. quicquid hîc dicant Ias. & quidā alij: facit etiā pro hoc tex. in l. imperiū. ff. de iur. om. iu. ibi, mixtū imp. est.

Videndū hîc esset, quare pdictę actiones mixtā naturā hēre dicantur, ad instarq; & exēplū realiū dari? Scdò quæ sit differentia inter psonalem in rem scriptas, & mixtas. Tertiò utrū petitio hęditatis sit in rem scripta, ut hic uoluit Alex. uel potius mixta, seu merè realis. Quartò de practica pdictorum remediorū, & de modo libellandi in istis actionibus.

Circa primū, tex. in d. §. mixtę, hoc aperit, nolēs eas dici mixtas, quia in eis uterq; est actor, & reus: uel ēt dici pōt, mixtā naturam eas hēre, quia participant de natura realiū in quantū dantur cōtra posſidentē, ut reales, & quia oriuntur ex iure, qđ quis habet in re, ut reales participant, ēt de natura psonaliū pp personales pstationes, ob quas agitur ad dandum, ut p gl. in d. §. qdā, ubi Ias. latiùs declarat. † Et scdm Alex. hîc col. j. dicuntur dari ad exemplū realium, eò ꝙ dentur contra posſidentem, & detinentem rem, pro qua agitur quemadmodum dantur actiones reales personales. n. merę non sequuntur possessorem, nec rē. l. fi. §. fi. ff. de cōtrah. emp. l. j. §. si hæres pcepio ubi oēs Doct. notant. ff. ad Trebel.

Ias. reprehendit rōnem Alex. ut hîc per eum: cuius considerōnē nititur impugnare Dec. aliquantulum cauillando. nā Alex. dicit cōtra possessorem dari sicuti reales, ergo uult id, quod referebat Ias. quum reales cōtra oēs possessores dentur, sic & hæ mixtæ. tamen Dec. aliter & clarius improbat Alex. qa in actionibus mixtis possesſio nō est necessaria ex parte cōuenti † l. hæredes. §. quantū. ff. fam. erci. l. peu. ff. communi diuid. ergo non est dicendum, ꝙ dentur ad instar realiū, ea ratione, quia contra posſidentem, quū in realibus semper requiratur posſesſio ex parte conuenti. l. unica. C. de aliena. iud. mut. causa fac. in istis non, exemplumq́ue ac similitudo non est, nisi respectu posſesſionis; vnde, quum eo respectu bona non sit, corruit. c. trāslato, cum ibi plenè no. per Doc. de const. Nec obst. §. fi. l. cōmunis, ff. cōmuni diuid. qui uidetur dicere posſesſionem esse necessariā in tali iudicio cōmuni diuid. quia respon. pōt, ut hic per Deci. in lec. pisana col. 2. Igitur concludendum est, quòd dicuntur hę actiōes hēre mixtā naturā realiū, & personaliū, rōnibus prædictis; & dicuntur dari ad exēplū realiū, qa nascuntur ex iure, quod quis hēt in re, & consequitur quis quod suum est, & ad declarandū dantur. l. j. ff. fin. reg. adu. quēadmodū reales hoc respectu dari dicuntur ad instar realiū, respectu uerò fructuū, accesſionū, & personaliū præstationū agitur ad dandū. d. §. qdam. & hoc noīe habēt naturā psonalium, nec ad exemplum realium tunc dari dicuntur, nec isto respectu loquitur hęc glo. Et hæc fuit declaratio Alb. de Ros. quam sequuntur communiter scriben. ut hîc per Ias. Dec. in lec. floren. & Rip. & latius per Ias. in d. §. quædam col. 4.

Circa † scdm articulū, Ias. in d. §. quędā col. 4. dicebat, in rē scriptas cōcomitari rē quocunq; uadat, seu trāseat, et cōtra possessorē dari, mixtas uerò inter cohæredes, inter habentes rē cōmunē uel prędiū uicinū cōpetere. Melius & substātialius dicite, ꝙ in actionibus in rē scriptis necessaria est possesſio ex parte rei, ita dicuntur cōpetere ei, qui in rē acturus est. d. l. 3. §. j. ff. ad exhib. & cōpetunt aduersus eum ad quē res de qua qritur, peruenit. l. metū. §. fi. ff. quod met. ca. Hinc est, ꝙ rei peruētio illa est q causat hāc actionē, ut. ff. dixi: quandoq; tñ non posſidens tenetur hac actione, ut in §. Pedius. l. si cū exceptione. ff. quod met. cau. sed ibi dolo desijt posſidere, & habetur pro possessore. Mixtæ uerò actiones dantur sæpe contra non posſidētem. l. hæredes. §. quātùm. fam. ercis. l. pe. ff. cōmuni diuid. ut. ff. diximus. Itē diuersę sunt formæ libellorū in prędictis actionibus, & ad praxim diuersimodè deducuntur, ut. ff. dicam.

Restat tertius articulus de petitione hęreditatis † inter quas actiones ex prædictis cōnumerāda sit: articulus est disputabilis ad utrāq; partē, impertinēs tñ hoc loco, quāuis Cur. & Mod. hîc. examinent, & Ang. ac Ias. in §. sed istę. fol. j. & in d. §. qdā. aliqua iura uoluut illā in rē esse, ut. §. petitio. l. sed & si lege. ff. de pet. hær. & in l. sinaūt. in §. sed & is, ff. de rei uen. tex. uerò d. l. hæreditatis petitionē. C. de pet. hęr. illā dicit hēre naturā mixtā. Receptior sñia est, ꝙ sit realis, uel in rē, ut post Bar. Ang. Sal. Io. Fab. Christoph. de Castel. Lancel. & Soci. tenēt hîc Ias. Mod. Taur. et Rip. & Balb. in tract. pręsc. fol. 35. q. 16. p iura primo loco alle. quæ clarè & expresse dicunt, eā in rē esse, quēadmodū rei uen. & ad. l. hæreditatis petitionē, q illā mixtā appellat, respond. ꝙ licèt sit merè realis sequens rem, & possessorē, ubi agitur ad rē tradendū, concluditur affirmatiuè, & declaratur, ut in rei uendicatione. l. licèt. ff. de pet. hęr. & similiter agitur cōtra eū, qui dolo posſidere desijt, sicuti contra posſidentē, prout in rei uendicatione. d. §. sed & is. tamē quantū ad pręscriptionē, sequitur naturā actionū personaliū, quia illi non pręscribitur lōgo tēpore decē uel uiginti annorū, sed triginta. d. l. hęreditatis petitionē. Et id est pp præstationes personales eorū uidelicet, quæ à debitoribus exacta sunt, pretiorumq; rerum uenditarum. d. §. petitio, secundū Balb. & Rip. in locis pręall. si. n. curreret pręscriptio longi temporis esset repugnantia, quòd actiones personales non tollantur eo tempore, &, quòd petitio hæreditatis in qua sunt quędam personales pręstationes, tollatur illo tempore, ut ibidem glo. dicit.

Con-

Contrariam opin.quòd non sit merè realis, sed dicatur habere mixtam naturam, tenuit glo. in d. §.petitio.Bar.sibi cótrarius in l.vt responsum.C.de transac.per illum tex.Bal.& Paul.Cast.in d.l.hæreditatis,Alex.& Cur.hic post Dyn.& Bald. maximè per tex. in d. l. hæreditatis, dicentem eam habere mixtam naturam cum lege, malè respóderi potest. cum ista opin. uidentur etiam hîc transire Moder. Taur. in 3. col. & si ponderabitis bene auctoritatē glo. & aliorum antiquorum receptior iudicabitur, quicquid dixerint Ang. Rip.& præalle. Ad iura alleg.in contrarium respon. ꝙ quum sit mixta, est etiam realis,propterea rectè dicitur in iuribus ꝟ. alleg.eam esse realem,quum sit quidem, licèt uō me rè,ex quo habet præstationes quasdam personales. d.§. petitio. ideo propter mixturam prædictam participat de natura personalium,& sic iura præall.inuicem declarantur,ut una lex per aliam.

Attamen non uidetur receden.ab opin.prçcedē ti,per iura præall. quæ expressè petitionē hæreditatis appellant actionē in rem ponderando uerbū est,
62 quod est expressiuū & significatiuū veritatis † ac substantiæ.l.si maritus.§.legis Iuliæ, cum not. per Bar.ꝟ. de adul.& probatur inst. de act.& de obl.in prin.in diffinitionibus latis per uerbū est,quæ diffinitiones ponunt substantiam rei diffinitæ: ꝓpriè ergo loquēdo petitio hæreditatis realis est, siue in rē, iuribus.ꝰ. alle. habet tñ quasdam prçstationes personales,ueluti exactorū,& pretiorum.d.§. petitio. & in concernentibus dictas præstationes ꝑsonales mixta dici pót. ideo illi nō prçscribitur,nisi in personalibus. d.l. hæreditatis. sic non pt dici absolutè actio mixtæ sed realis, habēs tñ naturā actionis mixte.prædicto respectu, hoc est, qđ uoluit dicere tex. in d.§.petitio,dum ait,ꝙ licèt actio si in rē, respectu tñ prçstationū personaliū, mixtā naturā habere dicatur; non aūt uult, ꝙ absolute dicatur mixta.& d. l.hæreditatis, intelligitur ſm subiectam materiā respectu prçstationum.l.si uno.ꝟ.loca.iste uidetur ue
63 rus intellectus prædictarum.ll.† Vtilitas præsentis speculationis,ꝙ petitio hæreditatis sit realis,potius quàm mixta,est, quia si in statuto fieret mentio de actionibus mixtis,non cóprehenderetur petitio hçreditatis, quū nō sit simpliciter mixta sed ſm quid quò ad præstationes personales uidelicet, nisi ratio subiectæ materiæ aliud suaderet, vt per Signorol. cons.48.Secundò,quia si realis est, prçstationes personales non uenirent in sententiā, nisi fuissent petitæ,immo ius & potestas earū lata sentētia extinguetur.l.4.cum gl.C.de po.ſm quosdā,& malè: quū illo respectu dicatur mixta,ut ꝰ.probatū fuit, quæ quidē prçstationes ueniunt iure actionis,ut hic per Cur.Ternus effectus,& utilitas est,pp modū & formam proponendi ipsam actionē in iudicio & libellandi,de qua statim dicemus.Diuersæ.n.sunt conceptiones libellorū,& modi deducendi ad prędictā actiones,& remedia prędicta. In realibus.n.cócludendū est,actorē habere ius in re,& conuentū cogi rem restituere officio iudicis.l. ex diuerso. l. qui restituere.ꝰ.de rei uend.& in §.j. inst. de actio. in personalibus uerò in rē scriptis cócludendū est,cóuentū tāquā obligatū,eò quia possidet uel detinet,

cogi ad restituēdū,vt per Bar.in l.j.ꝟ.de interdi.ubi Rip.col. 3. & Cur. hîc col. 2. In actionibus mixtis aliter est cócludendū,ut per Bar.& alios in l.ad officium.C.cõi diuidun.Ang.Are.& Ias.in d.§.quędā. In petitione hereditatis materia est ualde frequens & trita;formam libelli uide per prac.Pap.in opere. latè Ang.& Ias.in §. actionum antem,in ult.col.in stit.de actio. Are.in l.is potest.col.peu.& fi.ꝟ.de acquir.hæred.& in consi.102 Alex.in consi. 89.lib.2. 73.li.5.152.lib.61.& 182.lib.7.

Sed quare Bar.dixit in continuatione uisum fuisse de uniuersalibus actionibus in rē, & nō in singulari de uniuersalis petitione hæreditatis? Lanc. Deci.respon.propter poss.hered.pet. quę est etiā uniuersalis.uidete nos gl.in l.j.in principio ꝰ.rei uend. Ex qua colligitur bene dictum fuisse de uniuersalibus in rem propter directam & utilem . directa est petitio hæreditatis utilis poss. hered. pet. & fidei com.hered. petitio,ut patet. in duobus, titulis qui precedunt titulum de rei uend.ꝰ.

Differētiā uerò inter iudiciū uniuersale, de quo loquitur Bar.& generalē,ponit Ias.in rubr.sol.mat. in j.lect.col.6.& Doct.in l. j.ꝰ. de edend. Absoluta prima particula primę partis glo.rubr.cū omnibus difficultatibus cadentibus super illa,& prima parte tex.rubr,uenio ad secundam partem primę partis.

Prima difficultas, quare in hoc tractatu De re-
64 bus,prius de mutuo agatur,& tractetur? † Gl.nostra respond.id factū fuisse q2, inter actiones personales,illa quæ datur ex mutuo obtinet principatū propter priuilegia mutui.l.singularia.cū no.ꝟ.eod.

Hęc rō nō uidetur bona,quia depositū est magis priuilegiatū.l.pe.& fi.C. depos.c.j.& 2. extra dep. l.bona fides,cū ibi accumulatis per Cur. pe. col.ꝟ. depos.Itē actio de dote adhuc magis.l.j. ꝟ. sol. matri.cū ibi no.per Doct.& plenius per Bal. Nouellū, & Cápez.in tra.dotiū.ut hic per Dec.Cur. & Ripā.

Quibus tamen rationibus nixus est posteà respon.Deci.in lectu. pisana , quòd in deposito non transfertur dominium, sicut in mutuo, propter qđ dignius reputatur : & quòd contractus dotis à matrimonio dependet, ideo fuisse positum cum illo tract.ne connexa diuiderentur.

Sed prima solutio Decii à ueritate aliena est,
65 †quum magis priuilegiatum sit depositum,in quo non admittitur compensatio, nec cōuentio. iurib. prçalle.& ab executione potest res inchoari , quod est maximi momenti.l.prima.cum ibi no.C.de exe cu.rei. iud. Nec translato dominii maiorem dignitatem arguit,quum etiam in aliis contractibus per traditionem rei transferatur dominium.l. traditionibus,cum ibi no.C.de pac. Prætereà,ratio præponendi digniora in compilatione iuris Cæsari, & Pontificij,nō est in consideratione habita,aliàs fuisset primò de personalibus , ꝙ de realibus tractatum, ut etiam suprà dixi,& in rubr.de reg.iur.

Ad secūdam respon.Decii de dependentia, licèt Cur.& Aliī Mod. illā sequātur, tamē non subsistit, quia si sol.glo. procederet, & uera esset, ille tit. de spons.& tract.cū depēdenti fuisset prepositus , qđ factū nō fuit,ex quo patet rationē gl.nō fuisse apud cōpilatores in consideratione,sed aliā. Quidam alii

aliter respondentes dixerunt, depositum esse duntaxat priuilegiatum in casibus à iure expressis. l. 1. cum no. C. depos. mutuum indistinctè, ita vt sufficiat in illo dicere speciale est, d. l. singularia, cum ibi not. vel aliter, ꝙ depositum imitatur naturam realium, l. 1. §. apud duos depos. l. qui fundum, §. si tu. ꝟ. ad l. Falcid. cum no. per Bal. in l. Pomponius, col. 2. ꝟ. de neg. gest. mutuum verò personaliū, vt ꝟ. diximus, ergo &c. Prima responsio est penitus falsa, vt post Deci. tradidi in d. l. singularia, in prin. similiter secunda, nec probatur modo aliquo in pręall. nā actio depositi ex ipso contractu nascitur, vt aliç personales. §. 1. instit. de actio. & est personalis: & propterea contra debitorē debitoris non competit. l. si is, qui depositū, vbi Bal. & Sali. notant. C. depos. & si imitaretur naturā realium, posita fuisset inter reales, & in trac. realiū, prout cęteræ quę dantur ad instar realium, de quib. ꝟ. ꝙ factū nō fuit, ergo &c. & Bal. in d. l. Pomponius, col. 3. dicit, ꝙ imitatur quodam modo naturam realium, & consequenter vult oppositum, quòd personalis sit, & inter personales ponenda, licèt imitetur quodāmodo naturā realium, quod adhuc iure non probatur. ille tamen qui deposuit, si res extat, illam potest à quocunque vendicare. l. 1. & l. si is, qui, cum glossis. C. depos.

Alij coniungunt solutionem gl. & Bar. simul, id factum fuisse dicētes propter frequentiam contractus valde priuilegiati, vt hîc post Alber. dicunt & declarāt Alex. Ias. Deci. in 1. lect. Mod. Taur. col. 3. & alij. Curt. in 5. col. solutionem damnat, qui prædicta concurrunt in contractu dotis, de quo attentis illis rationibus primò tractari debuisset: nam ꝙ sit contractus magis priuilegiatus, patet ex l. 1. cum no. ꝟ. sol. matr. ex l. in ambiguis, ꝑ dotibus respon. est. de reg. iur. ꝙ sit magis frequens (quicquid aliqui dicant) luce clarius apparet, quia sine matrimonio, cuius sequela est dos, mundus stare nō posset.

66 Nec etiam satisfacit, † quod dicebat primò Deci. de contractu, qui re constat, quòd non procedit in contractu dotis, & venditionis, qui solo consensu contrahuntur, vt hîc etiam dicūt Mod. Mediol. & sic ad hunc tract. de rebus, non videntur facere: quia contractus venditionis, & si cōsensu solo perficiatur, super re tamen contrahitur. l. nec emptio. ꝟ. de contrah. empt. §. pretium, instit. eo. glo. in rubri. ꝟ. de contrah. emp. ideo positus est sub hoc tractatu. De rebus, qui (ut diximus) se protendit usq; ad titulum de pignor. Præterea, rationes prædictæ in ordinatione titulorum & rubr. non sunt efficaces, quum in ipsa compilatione solùm habita fuerit consideratio ad coniungendum & concatenandum aptè materias, ut suprà dixi. Colorata uidebatur solutio quorundam Mod. quos hîc sequuntur Curt. & Ripa in 4. & 5. col. id factū fuisse, quia magis quadrat & conuenit uerbis rub. & materiæ, quū in mutuo magis principaliter, & semper quis dicatur credere.

Sed confunditur per l. 1. ꝟ. eod. quia credendi appellatio generalis est. propterea prætor sub hoc titulo de commod. & de pignore. edixit omnia sub hoc tit. pariter ponendo, ergo uerbum credendi ita conuenit uni, sicut alij. pręterea, casus magis frequens, non excludit minus frequentem. l. 1. cum glo. C. de rap. uirgi. cum accumulatis aliàs.

Ego igitur credo concludentem rationem reddi non posse, quia hæc sunt iuris positiui: ideo sufficit pro ratione uoluntas; nec in his leuibus ultra immorandum est.

67 Secunda dubitatio, quomodo sint intelligenda hæc uerba rub. nostrę. Si cer. pet. † an de mutuo, uel generaliter de omni certo? Articulus subtilis est, & disputabilis, nullius tamē utilitatis, nisi quòd acuit ingenium, & ad disputandum uiam aperit. quæ ergo pro & contra faciunt, & cōsiderari possunt, hęc adducere breuiter conabor. maximè, quum sit articulus, qui hîc disputari per scribentes solet.

Communis est & receptior scriben. sententia, ꝙ prædicta uerba ad mutuum referantur, & de mutuo, quod semper certū est, ut ꝟ. dicam, intelligantur; prout hîc tenent Glos. Bar. Pau. Cast. Alex. & alij cōmuniter, ut attestantur Ias. Deci. Mod. Taur. Rip. & reliqui Moder. quę magis stringunt pro hac receptiori sententia, hæc sunt: In primis certum comprehendunt, prout est mutuum; & nisi pro mutuo acciperentur, non esset aliquis titulus specialis pro mutuo, ut pro deposito, commod. quod absonum uidetur, quum sit contractus magis frequens, quàm prædict. † maximè temporibus

68 iurisconsultorum, quibus usurę permissæ erant, & frequentabantur, ideo frequentius & libentius qs mutuabat, quàm commodabat, & deponebat.

Secundò, quia intelligētia rubr. ex nigro colligitur, & habetur. l. Aurelius. §. Sticho. ꝟ. de lib. lega. l. 1. cum ibi not. ꝟ. co. l. Imperator, cum ibi not. per Bar. ꝟ. de in diem addic. & pręcedentia declarantur per sequentia. l. si seruus plurium. ꝟ. de lega. 1. sed in omnibus ferè legibus pręsentis tit. de mutuo tractatur, ergo datur intelligi, ꝙ prędicta uerba rub. Si cer. pe. specialiter ponantur pro mutuo. de quo tractatur in nigro. potest respon. uerū id esse, si nigrū tractaret solùm de mutuo, sed quum loquatur & tractet de omni certo, uidetur potius probare cōtrarium, quòd intelligi debeant de omni certo.

Tertiò, quia in contractu mutui continetur certum quid, quale, & quantū l. 2. l. cum quid, & l. certum. ꝟ. eo. ideo legislator de mutuo loquens, usus est illis uerbis. Si cer. pet. magis quàm ubi de alijs contractus tractat, secundū Paul. Cast. ꝟ. in l. 1.

69 Quartò, quia † uerba potius in specie, quàm in genere intelligi debent. l. hoc legat. cum ibi not. per Bar. de leg. 3. l. 1. in fi. principij, ꝟ. de edend. l. certi condictio, in principio, cum ibi not. per Doct. ꝟ. in nigro. eò quòd species secundum aliquos dicatur nobilior genere. argumento tex. in c. generi, de reg. iur. lib. 6. ergo uerba ista, Si cert. pet. intelligi potius debent in specie de mutuo, quàm in genere de omni alio certo. hæc sunt, quæ pro communi adduci possunt.

Contrariam tamen opin. quòd prædicta uerba Si cert. pet. generaliter intelligantur, tenuerunt hîc Alber. Fulgos. Ias. Deci. & Curt. pro qua opin. plura argumenta adduci possent: In primis, prædicta uerba generalia sunt de certo, & nulla ratio urgēs subesse uidetur, utà proprietate uerborum generalium

neralium recedamus, ergo &c. l. non aliter, de leg. 3. l. cōtinuus. §. cum ita, ff. de verbo. oblig. maximè propter naturam generalis sermonis, vt per Deci. in prima lectu. Secundò, quia secūdum hanc opin. verbum petatur, stat propriè, nec exponendum est, idest repetatur, vt secundum præcedentem opin. oportet facere. Tertio quia finis rubr. De certi cond. ad prædicta verba Si cer. pet. relationem habere videtur, sed certi conditio competit ex omni causa & obligatione, ex qua certum petitur. l. certi condi. ff. eod. sicq; generaliter finis intelligitur, ergo simi liter verba si cer. pet. immediatè præcedentia generaliter intelligenda erunt, propter correlationem & correspondentiam, quam inuicem habere videntur. Quartò dicta verba de certi condi. generaliter (ut diximus) intelliguntur quia ita declaratum fuit in d. l. certi conditio. ergo pauca verba prædicta, si cer. pet. generaliter accipienda erunt, prout declaratur in d. l. certum. ad quam referri videtur: maximè, quia vna pars legis declaratur per aliam. l. j. cū ibi not. per Socin. ff. de rebus dub. Quintò, quia copula, & ponitur solùm in vlt. parte rubr. quæ conuenienter posita fuisset in secunda parte, si secunda

70 pars de mutuo intelligeretur. † Et cùm copula soleat eandem qualitatem attribuere. l. fin. §. cui dulcia, ff. de trit. uin. leg. §. fin. l. nam quod liquidæ, ff. de penul. lega. Bal. in §. quæsitum. l. sed & si quis ff. si quis cau. quum ultima generalis sit, consequens est, etiam quæ procedit generalem fuisse.

Sextò & ultimò, quia, si legislator de mutuo loqui voluisset, specialis nomine mutui potius usus fuisset, attenta singularitate & frequentia mutui, quàm generali uerbo Si cer. peta.

Non obstant modò in contrariū adducta: ad primum respon. hîc Deci. argumentum non concludere, cùm nec de certi. condi. specialiter loquatur, ex quo uerba ipsa de cert. condi. generali intelliguntur. quæ responsio non uidetur procedere, quia (ut dictum est, & ff. probabo) uerba prædicta tàm de speciali, quàm de generali certi conditione intelligūtur. sed potest replicari, ergo idem in dictis verbis, quia intelligi poterunt de omni certo, & sic tàm de mutuo, quàm de alio certo. præterea, quòd de mutuo fieri debeat specialis titulus, nō probatur, ergo &c. Aliter respon. hîc. Cur. in 2. col. quòd quemadmodum nomine adoptionis in Pandectis & C. continetur genus & species, adoptio, et arrogatio, ita sub hac prima parte rubri. De rebus credi. generaliter posita continetur species, uidelicet mutuum; ideo satis esse, dici factam rubr. specialiter de mutuo. Quæ solutio non procedit, quia principium tituli, & rubr. præsentis refertur ad sequentes titulos vsque ad titulum de pigno. & appellatur tractatus de rebus, ut vidimus ff. iccirco absurdum esset dicere pro contractu mutui specialiter poni, sed est generalis ad omnes sequentes; sub generalitate bene comprehendi posset. Tertiò Ripa hîc in 4. col. dicebat prædictam rationem Alex. leuissimam, quia rubricatum fuit de certi condi. in genere, & nihil dictum in specie, ideo nimirum si sub rubr. generali Si cer. pet. mutuum cōtinetur sub generalitate: fuit in effectu ratio Decij, quam suprà proximè reprobauimus, quum tàm de certi cond. speciali, quàm generali intelligatur.

71 Ad secūdam respon. † quòd & si nostri tituli de mutuo tractent, tamen etiam de aliis contractibus, ex quibus certū petitur loquūtur vt tex. l. j. et l. certū, & l. certi cond. appatet, ergo rubr. generaliter intelligetur; & sic argumentum retorquetur in contrarium. Secundum Ripam. colū. 4. replicari potest, quòd etiam paucæ sunt. ll. tituli nostri, quæ de aliis contractibus loquatur, immo ferrè omnes de mutuo; ideo attendi debet, quod principaliter agitur, & quod potentius est. l. si quis nec causam. ff. eo. l. hermaphroditum, de stat. hom. uerū est in dubio, sed hîc negari non potest, quin clarè tractetur in nigro etiam de alio certo: quid ergo prohibet. quòd uerba illa generalia non intelligantur de omni certo, de quo subiungitur & tractatur in nigro? Ad tertium respon. quòd licèt in mutuo contineatur certum quid, tamen idem est in aliis contractibus, ex quibus certum petitur, ut in commodato, & deposito: ideo nihil obstat, quin uerba generaliter intelligantur, prout generaliter prolata fuere, ut dixi ff. & tradunt Deci. hîc in ult. col. lect. floren. & Ripa qui defendit rationem Alex. à morsu decij.

Ad quartum respon. quòd ubi uerba accipi possunt in specie & in genere, potius accipiūtur in genere, quàm in specie, quia uerba generaliter prolata, debent generaliter intelligi. l. de pretio. ff. de public. l. j. §. & generaliter. ff. de lega. præstan. cum aliis alleg.

72 per Deci. ff. in ult. col. lectu. floren. † nec est uerum, quòd species dicatur nobilior et dignior genere, immo nobilius est genus, quùm omnes species, pprie sub se cōprehendat, & consequenter latius pateat, per tex. c. in nouo, & cum glo. 2 t. distin. & remoto genere remoueantur omnes species eius, nō econtrariò, ut per Deci. & alios in rubr. & in l. j. ff. de iurisdic. om. iud. cum pluribus aliis, quæ adduxi in l. generi. de reg. iur.

73 Nec obst. l. hoc legatū, † quia verba intelligūtur simpliciter, & per prius, non per posterius, & sedm quid; secundum quod ibi notat Bar. ideo nimirū, si uerba dicti legati de paratis magis causa uxoris, quàm communis, & promiscui usus, intelliguntur: maximè, quia legata debent strictè intelligi. l. nūmis ff. de lega. 3. censeturque testator minus grauare hæredem suum, quàm fit possibile. l. si unū. §. si rem. ff. de lega. 2. sed minus grauabitur hæres accipiendo uerba in specie, quàm in genere, quia in legato minus erit. Iccirco nimirum si uerba ibi in specie potius quàm in genere accipiuntur, ut post Pau. de Cast. declarant illū tex. Ale. l. serui electione in §. j. col. fi. de. l. j. & Hercula. Perusi. ibidem in 2. col. Deci. hîc in secunda lectura distinguebat, ut per eum, cōcludentem, quòd prædicta uerba generalia sint, hîc tñ pro mutuo accipiantur ratione subiectæ materiæ. Sed Alber. Fulgo. & alii tenētes, quòd dicta uerba Si cer. peta. generaliter intelligantur in materia nostra, loquuntur referentes se ad hûc locum & volentes, quòd uerba ipsa Si cer. peta. generaliter accipiantur, non autem pro mutuo: cuius contrarium dicebant Doct. quos Deci. media prædicta distinctione saluare nititur, se ipsum percutiens: propterea, à rece-

à receptiori sententia non est recedendum, quæ est æqua. & rationi naturali consentanea. nam & si prędicta uerba Si cer.pet. generalia sint, facta tamen relatione ad hunc titulũ, ubi de mutuo, vt plurimùm tractatur, resoluitur respectu mutui. † argumento. l. 2. ʒ. de libe. & posthum. ut hic per Dec. in 2. lectu. Et si dicas, ꝙ generalitas illa resolui nõ poterat, nisi in uno, ideo loco speciei haberi, ut ibi per scriben. de quo plura scripsi in l. fina. C. de pact. sed hic tractatur etiam de aliis contractibus, ex quibus certũ pentur, ut s. diximus, ideo &c. Responderi, replicarię potest, ꝙ principaliter tractatur de mutuo, ergo illud attendi debet: præcipuè quum sit adeò frequens, & priuilegiatus contractus, de quo alibi nõ esset factus specialis titulus. quod clarius ostẽditur, quia eodem modo Imperator in libro Codicis per dicta verba Si cer. peta. concepit rubr. & tamen de mutuo (vt fatentur omnes) intelligitur, ergo idem hic. & prædicta uerba intelligẽda sunt de certo, id est de mutuo, quod est certum, sic secundum subiectam materiam. l. si uno. ʒ. loca. cum similibus aliàs plenè adductis.

74

Et ad primũ motiuum partis contrarię respond. quòd immo subsunt efficaces rationes restringendi dicta uerba generalia ad mutuum, vt diximus in primo, & secundo fundamento pro communi opin. & quinquaginta modos restringendi generalitatem ponunt Io. andreæ, & Philip. Fran. in regu la generi. de reg. iur. in 6.

Ad secundum respond. ꝙ verbum petatur, non est necessariò exponendum, idest repetatur, immo stat propriè respectu speciei, quamuis respectu generis prædicta expositio necessaria dicatur, ut post Bar. volunt Alex. Ias. & alii super glo. in uerbo petatur, ubi statim dicam, etiam alio modo soluendo.

Ad tertium respond. ꝙ uerba illa & de certi condictione, non tãtum referuntur ad illa uerba Si cer. pet. sed etiam ad primam partem de rebus creditis, ut. ʒ. dicam. Et cùm ex omni alio certo credito certi condictio generalis competat. l. certi condictio ʒ. eo. absonum esset ea uerba non intelligere, etiam de certi condictione generali competenti ex contractibus, de quibus in principio rubr. quę absurditas cessat, quamuis verba illa Si cer. pet. pro mutuo accipiantur, ex quo leges præsentis tituli de mutuo tractãt, quod certum est. l. certum. ʒ. eo. ideo, ut dicebat Alex. consonum est, quòd illa uerba Si cer. pet. intelligantur de mutuo, de quo leges tituli tractant. Error autem est, quòd quidam dicunt in d. l. certi condictio, factam esse declarationem gratia mutui, licèt cæteros contractus postmodum comprehendat, quum sit creatura Pauli Iurisconf. posita ad declarationem. l. secundæ eiusdem Pauli, ubi de mutuo tantùm locutus est. quia dico quòd immo uenit ad declarationem secundæ partis rubr. Si cer. pet. quæ facta fuerat per prætorem, ut videbimus. in l. j. ʒ. eo. per illum tex.

Ad quartum respond. uerba illa de certi condictione referri non tantùm ad secundam partem rubri. uerum etiam ad primam de rebus creditis, ut dixi, & adhuc. ʒ. dicam. Et sic inquantùm referunt ad primam partem de rebus creditis, intelliguntur de certi condictione, quæ ad prædicta competit; relata uerò ad uerba Si cer. pet. quæ ꝓ mutuo specialiter intelliguntur, intelligenda sunt de certi condictione speciali, quæ pro mutuo competit: sicq; alienum est à ueritate præsuppositum Decii, quòd prædicta uerba de certi condictione generali tantum intelligantur, quia etiã de speciali, inquantùm referuntur ad mutuum, pro quo competit etiam generalis. † Et si pro mutuo intentata fuerit certi condictio, quomodo cognoscatur fuisse intentatam specialem, vel generalẽ, tradit hic Ripa in 4. col. Nec obst. quòd dicebatur, de certi condictione generali debere intelligi, quia sic declaratum est in d. l. certi cõdictio. Similiter prædicta uerba Si cer. peta. generaliter esse intelligẽda, quia sic est declaratum in l. certum. ʒ. eo. nam & si ibi generaliter declaratur quid sit certũ, non sequitur necessariò uerba illa Si cer. pet. non intelligi de mutuo, quod est etiã certum, & de quo hic principaliter tractatur, quũ non sit inconueniens, nigrũ generalius esse rubro, sicuti in Auct. ut Eccl. Rom. uidebimus. in l. j. ʒ. eo.

75

Ad quintum de copula, respon. quòd licèt non ponatur in secunda parte rubr. ponitur tamen punctus tenens locum copulæ, ut diximus declarando tex. rubricæ.

Ad vltimũ (quicquid hic scribat Ripa, non resoluendo) respond. hæc iuris positiui esse, cur magis uno modo loquendi usus fuerit, q̃ alio; ideo sufficit pro ratione uoluntas. † Et tamẽ ut scripsimus s. forte dixit Si cer. pet. tracturus de mutuo, euphonię gratia quũ elegantius sonet; uel quia prætor prædictis uerbis in edicto utebatur. l. j. cum not. per glo. ʒ. de triti. propterea Iurisconsul. hic, & Imperator in libro Codicis, ubi de mutuo solùm tractat, uestigia prętoris secuti eodem sermone, & forma dicendi usi sunt. Et quod hoc sit uerum, euidenter patet ex præallegato titulo Codicis, ubi solùm de mutuo agit & tractat Imperator, & tamen noluit rubricare de mutuo, uerùm Si cer. pet.

76

Tertia dubitatio est, † cur Iuris. de mutuo uolẽs loqui potius usus sit prædictis uerbis Si cer. pet. quàm in aliis locis, in quibus agit de commodato & deposito, etiam certum continentibus? Fulgos. & Paul. Castr. prout hic referunt Alex. Deci. & alii, assignabant rationem, quia in mutuo uersatur semper certum quid, quale, & quantum, quum restitui debeat in eadem bonitate, & tandem in eodem genere, quod perire non potest. l. incendium. C. si cer. peta. quod cessat in aliis contractibus, ubi debetur species, quę extingui potest: ideo mutuum certi denominatione potius appellauit, quàm alios contractus. Et quicquid dicat Alex. sequitur & defendit Deci. hic in j. lect. col. fina. in princ. & Mod. Mediol. circa fi. rub. Sed Ripa defendendo Alex. replicat, agi ibi de obligatione primitiua, non de secundaria, secundum quam considerationem contingit ita certitudo in commodato, & deposito, ut in mutuo. Sed respond. quòd in repetitione commodati & depositi agi potest de secundaria, de qua loquitur Deci. ideo &c. Præterea in mutuo (ut prę fati deducunt) est semper certitudo, vt diximus: in aliis de quibus s. potest esse incertitudo rationibu

77

bus prædictis. proptereà côuenientius locutus est Prætor, & etiam Iurisconf. dicendo Si cer. pe. ubi de mutuo intendit agere, quod semper certú est, quã ubi de aliis contractibus tractatur.

78 Quarta est difficultas † contra Bar. uolentem, certi conditionem generaliorem esse aliis actionibus descendentibus ex contractibus prædictis, contra tex. l. primę, cum ibi nota. ∫. de tritic. Cur. hic in pe. col. respond. & minus bene, resoluit. n. cur hic potius fuerit rubricatum De certi conditione, q̃ De triticaria, aut alia: sed non saluat Bar. ab oppositione prędicta, qñ malè dixerit, firma modo hanc esse generaliorem cæteris, quũ triticaria generalior sit. Propterea Sal. hic omisis dictis Bar. circa hanc côtinuationem, intelligendo ꝙ gl. uelit duas esse certi conditiones dicebat, quòd ex quo in mutuo datur certi conditio specialis ex mutuo, & generalis ex omni contractu, ex quo certum petitur competens. d. l. certum, ideo in hac rub. subiungitur & de certi condict. ex quibus habetis etiam, quòd duæ sunt certi conditiones, una specialis pro mutuo, altera generalis pro mutuo, & omni contractu, ex quo certum petitur. quam opin. sequuntur hic Bald. Salice. & Are. latiùs per scriben. in d. l. certi conditio. ubi principaliter hic articulus discutitur.

79 Quinta difficultas, † Quomodo stent prædicta uerba Si cer. pe. & quid importent? Gl. hic uoluit, quòd exprimant nomen actionis, per d. l. primã de tritic. Bar. Bal. Sal. Dec. & alii Mod. communiter reprehendunt. primò, quia non cauetur iure, quòd dicta uerba sint nomen actionis pro mutuo. Nam certi conditio introducta est pro eo. d. l. certi conditio, non alia, quæ iccirco superflua fuisset. l. qui bis idem. ∫. de uerbo. obl. secundum aliquos, quod uerum non est, quum nostra intersit plures habere actiones, vt diximus. ∫. ꝙ pro mutuo competit et generalis certi conditio, licèt detur specialis. Melius est ergo dicere, ut ait Sali. iure nó caueri. Item, quia secundum Bal. & Sal. uerba illa Si cer. pe. conditió naliter proferuntur, ideo inconueniens esset, ꝙ nomen actionis referrent; quia actiones dicit Bal. nô sunt formandæ uerbis generalibus, quum sit effectus certus resultans ex obligatione, conditionem non patiens, sicuti nec actus legitimi. l. actus. ∫. de reg. iu. & quia conditio nihil ponit in esse. l. si quis sub côditione dandorum. ∫. si quis omiss. cau. testa. & tñ si diceremus esse nomen actionis, necesse esset fateri, illa iam formatã, secundum Cur. hic col. vlt. Sed hoc non apparet, stant igitur, pdicta uerba, materialiter & ꝑ mutuo secundum pfatos, quasi dicatur, Si certum petatur, uideamus quid iuris sit, & q̃ actio competat. Ad l. primam de tritic. respon. ꝙ illa uerba non possunt nomen actionis referre, sensus; illius tex. est, illa actione utimur, Si cer. pe. id est, qua agitur, utique solemus, quando certum pe-

80 titur, ut hic p Alex. Dec. Rip. & alios. † Et p consequens monosyllaba si, ponitur pro quando, ut in c. Abbate, de uerb. sig. latè Alb. in dictionario, in uerbo Si. uel respon. ꝙ illa erant uerba prætoris, cuius edictũ incipiebat Si cer. pe. iudicium dabo. ut post antiquos uolunt hic Alex. Mod. Tau. & Rip. Sed quia hoc est diuinare, ideo præcedens solutio uidetur, tutior & tenenda.

Glo. in uerbo petatur. exponit, idest, repetatur.

81 † super qua, & dictis scribentium super ea, quædã utilia ac subtilia discutienda occurrunt, In primis, quid sit petere, quid repetere, & quomodo hæc inter se differant. Secundò, utrum prædicta expositio glo. hic, & in l. petenti, infra de pignor. action. & in rub. sol. mat. petatur, idest, repetatur, bona & necessaria fuerit. Tertiò, nunquid statutum de petente loquens, locum habeat in repetente: ut si disponat de qualibet petitione, seu de eo, quod petitur, solui debere uicesimam, seu aliam gabellã, uel quod de omni petitione fieri debeat cõpromissum inter consanguineos, uel affines, an etiam comprehendantur repetentes?

Ad primum Bar. hic, & in rub. sol. ma. quem alii communiter sequũtur, ut hic p Cur. & Mod. Tau. & Rip. & p eundem Ripam in d. rub. sol. ma. dicebat, ꝙ petere est, non data petere, repetere uerò data. prout ptobatur in ti. C. de plus petitionib. & extra de mutuis petitionib. in l. repetitio. ∫. de condi. inde. in l. si repetendi. C. de côdi. ob cau. & in l. creditoris. C. de cond. inde. quæ iora loquentia de re iam data, rehabenda & recuperanda, utuntur semper repetitionis uerbo, & p consequens secundum Bal. & pfatos Mod. petitio est primus actus, repetitio secundus contrarius primo. non intelligas primo de quo ꝑimè, quia petere & repetere possunt simul stare, ergo non sunt contraria. l. ubi repugnãtia, de reg. iu. sed intellige repetitionem secundum actum contrarium primo, quia, quod dedisti, non uis esse datum: & penès eum cui dedisti remanere,

82 sed repetis, & reuocas. † Ego tñ clarius loquendo dicerem, quòd repetitio est eius quod datum fuit restitutionis petitio; quandoque repetitio pro confirmatione & iteratione actus ponitur l. in generali. ∫. de uerbo. signifi. Similis differentia est inter

83 dare, & reddere. † nam dare est, quasi de suo, reddere retro dare ac restituere. l. j. §. eleganter. ∫. deposi. §. sic itaque. Insti. de actio. ut hic per Rip. col. ulti. Quandoq; tamen reddere pro dare capitur, unde testatore mandante rem certam uel summam alicui reddi, ualet legatum, quamuis ipse non acceperit, & pro dari sumitur. l. Lucius. §. j. & l. hæres. ∫. de lega. 3. & sic compositum pro simplici prout aliàs sæpe. l. uerbum reddendæ. ∫. de uerb. sign. las. hic, & in d. rub. solu. ma. col. 4. ubi Are. 3. & Mod. d. l. uer-

84 bum reddendi. † pariter constituitur differentia inter facere, & reficere. nam reficere impropriè est facere. l. j. §. ædificare, ult. ∫. de mortuo inferendo, Alex. in d rub. sol. ma. col. 4. ubi Rip. 8. de qua materia tractant Moder. Astenses in quodam patuo tract. de refectione.

85 Circa secundum: † quum petitio sit de re núquã data, & repetitio de re data, ut dictum est, & mutuũ fuerit datũ, & restituendũ sit, l. 2. & l. cum quid. ∫. eo. bona ut prædicta expositio gl. petatur. i. repetatur, & sic simplex positum fuerit pro composito respectu generalis; quia ex quo restitutio fieri debet in eodem genere & qualitate, repetitio potius est, quàm petitio; respectu uerò speciei, non est repetitio,

tio,sed petitio,quū non repetatur eadē species. d.l. 2.in prin. Et sic tunc uerbum petatur propriè staret,nec repetatur expouendum esset, ut hic p Bar. Alex.Ias.Dec.in prima lec.& alios mod. & Aquen. in d.rub.sol.ma. col. 3.

Predictā tñ conclu.impugnant hic idem Dec.in 2.lec.Cur.Mod.Tau. & Rip. quia genus non fuit datum,& est incorporeum, ergo irrepetibile, eadē species minus.tex.est apertus in d.l.2.in prin.dicta ergo interpretatio petatur.i. repetatur, procedere non pōt,siue intelligamus de repetitione mutui in genere,siue de repetitione in specie.Sed respon. ꝙ ex quo in mutuo petitur, ut restituatur tantundē in eodem genere,& mutuabilia recipiant functionem ac similitudinē in genere suo, mutuans iuris censura, quod mutuauit recipere censetur. l. cum quid.& l.vinū.ꝟ.eo.ideo nimirū,si repetitio nuncupatur:ita saluādo communem, concludūt Dec. Cur.&Rip.&ita procedit pdicta expositio petatur .i.repetatur.respectu uerò speciei,nō uidetur posse procedere,qd dicunt Bar.Ale.& sequaces,quia species eadē non petitur,aliàs non posset esse mutuū, d.l.2.in prin.ut hic per Sali.Dec. Rip.& per eundē Ripam.in d.rub.sol.ma.

Quidam tñ respondent,Bar.& alios non intellexisse de eadem specie,sed de alia,vt p Deci.ad fin.3. lect.Sed & si Bar.hoc expresse dicat, ibi, petitur.n. illud,quod nunquā datum fuit,&c.fatuum est credere,aliā fuisse intentionem pdictorum scribentiū. hoc tñ non satisfacit,quia petens sibi mutuū restitui,non petit speciem,sed tantundem restitui in genere,ut hic per Cur.col.fi.nisi saluando Bar. respōderes,ꝙ immo mutuans petit aliā speciem,dum petit tantum,quantum datum fuit,quamuis petat fieri restitutionē in eodem genere, ita uidentur uelle iura pręalle.& consequenter expositio gl.super verbo Petatur.defendi pōt,intelligendo respectu generis.Et declaratio Bar.petatur,propriè respectu speciei alterius à re mutuata.i. tantundem in eodem genere;& non fieret iniuria legislatori,stabitq; propriè uerbum petatur,& non ponetur simplex pro composito:bonaq; erit expositio gl.secundum prędictam considerationem respectu generis,sed non erit necessaria per prędicta.

86 Vel fortè melius dici potest,†uerbum petere accipi posse ut genus,pro qualibet petitione, seu repetitione in iudicio uel extra,pro qualibet dumanda,ut uulgo dicitur.l.si decem quum petiero , de uerb.oblig.l.amplius non peti.ꝟ.rem ratam habe. & extra de mutuis petition.comprehenditq; tunc propriè repetere, ut speciem , quum genus omnes suas species contineat & complectatur.l.semper in generalibus,cum ibi no.de regu.iur. & secundum hāc declarationē non erit necessaria expositio prędicta petatur,idest repetatur, secundum Bar. loco ꝟ.allegando,& ita procedant iura, quæ utūtur uerbo petatur in rubricis, & aliis generalibus decisionibus. Aliquando sumitur ut species à repetitione separata,& comprehendit repetitionem ex interpretatione,ac impropriè, ut diximus de uerbo reddere,quo modo non capitur hic.Et ista fuit doctrina Bar.in rub.sol.ma.col.3.quam sequuntur communiter scriben.ut per Deci.ꝟ.in fine secundę lec. & in c.quum accessissent,ad fi.de const. Ange.in d. rub.sol.ma.ubi Hercu.Perusi.col.17.Ias.4.& Rip. 8.& Fel.in c. At si clerici, in principio in 7. col. de iud.Are.tamen ibi in 3.col.dicebat,conclusionem Bar.quòd petere tanquàm genus comprehendat repetere,ut speciem,iure non probari,quamuis uerba improprientur,ut seruetur intentio,unumq; accipiatur pro alio,ut dare,quod aliquando ponitur

87 pro nuda custodia,& detentione.†l.j.in princi.ꝟ. depo. Alex.uerò ibidem in 4.col.ait non uideri, ꝙ dispositio loquens de petitione locū habeat in repetitione,quū debeat potius stare ut species, quàm ut genus.p l.hoc legatū,cum ibi no.p Bar.de leg.3. Itē,quia reficere impropriè est facere. posteà distinguit inter odiosa,& fauorabilia,ut in primis uerbū petere,non comprehendat repetere, nec petens repetentē,secus in fauorabilibus:odiosa.n.restringenda,& fauorabilia ampliāda,iuribus communibus. Hercul.aūt loco prællegato quicquid dicat Are.sequitur prędictam doctrinā Bar.de uerbo petere, & repetere,quę mihi uidetur probari per rub.nostrā, & illam Solu.matr.cum prælle.nisi.n.uerbum petere tanquā genus repetentem comprehenderet, oporteret dicere, Iurisconsultos, Imperatorem, & compilatores toties impropriè locutos fuisse, & unum pro alio semper posuisse, quod ualde absurdum uidetur. Dicendum ergo est, doctrinam Bar.

88 per alleg.ꝟ.probari.†Immo uerbum petere generalissimum est tàm ad actiones reales, quā ad personales.l.pecunię uerbum §.j.ꝟ.de uerb.sig.ibi,actio dicitur siue in personam,siue in rem sit petitio. & sic petitio ad utrunque adaptatur, & tàm ad actus iudiciales,quàm ad extraiudiciales.l. amplius non peti.& l.si decem.ꝟ.alleg. & patet in illo euangelico:Petite,& dabitur uobis. est ergo generalissimū,

89 qñ autem uerba ponantur ut genus uel ut species, ex subiecta materia colligitur:& si odiosa sit, accipiuntur in specie,si fauorabilis in genere. & similiter ubi materia est indifferens, cui congruit petitio,& repetitio,ut hic,& in d. rubr.solu.ma. petere ponitur ut genus,ut ibi per Imol.Alex. & Hercul. Non obst.l.hoc legatum,cum no.per Bar. quia responderi potest,ꝙ uerba accipi poterant per prius, & per posterius;ideo nimirum, si accipiuntur per prius,non per posterius,ut ibi not. Bar.& Pau.Ca. in l.j.C.de success.edic. maximè, quia ibi sic intelligendo, minus grauabatur hæres legantis, ut dixi in superioribus.

Ad decisionem einsdem Bar. ibi & ad argumentum, quod uerba accipiantur potius in genere,

90 quàm in specie, † respond.Hercul.loco prællega. post Abba.id procedere in materia odiosa uel restringibili, secus in materia fauorabili uel indifferenti, prout in proposito nostro,ut ibi per eum,& per Dec.in rubr.de proba.col.11.& in c.licèt causam,col.j.eodem tit.& Mod.Portuga.in repe.l.Imperium,col.10.de iurisd.om.iud. ubi concludunt quòd princeps donans alicui iurisdictionem, intelligitur donasse in genere, & sic merum & mixtum imperium,non simplicem iurisdictionem tantum, quum materia fauorabilis sit,& latè interpretanda l.fin.

l. fin. suprà de constit. princip.

91 Circa tertium articulum, † Ang. in d. rub. fol. matr. tenet, quòd statuta loquentia de petente habeant locũ in repetente, quia genus propriè cõprehendit suas species, ut suprà dictũ est. Imol. ibi contrariũ voluit, quia fauorabilior est causa repetitionis, quàm petitionis. l. cum fundus, in prin. infrà. eo. confirmat Aret. ibi in 3. col. quia repetens quodammodo spoliatus dicitur re, quã repetit; vnde, quum non sit eadẽ ratio in dictis casibus, non erit idẽ ius: & quia statuta de soluenda gabella, vel de faciendo compromissum, non respiciunt inchoationem iudicij, sed ius ipsum, quod in iudiciũ deducitur, quale sit: & hoc considerato, verbũ peto, non est genus, sed species à uerbo repetere distincta. l. uerbum reddendi, de uerb. signi. l. cum pater. §. fidei, de lega 2. ergo non debet grauari actor in exẽplis. ꝟ. positis aut similibus, ut grauatur petendo. Alexan. in d. rub. col. 4. arguebat pro opin. Imolæ, quia statutum loquens de faciente, non habet locũ in reficiente. §. ædificare, suprà alleg. & uerba sunt intelligenda potius in specie, quàm in genere. d. l. hoc legatum, ergo non comprehendat repetẽtem.

Concordando tamen opiniones posteà distinguit inter odiosa, & fauorabilia, ac inter materiam largè vel strictè interpretandã: & per consequẽs in statuto de compromisso tenet cũ Ang. in statuto de gabella soluenda tenet oppos. ut ibi latius per eum. Fel. in c & si clerici in 7. col. de indi. sequitur simpliciter Ang. prout etiam facit Ripa hic in fi. & in rub. fol. matr. col. 9. quia uerbũ petere in dictis statutis respicit actũ, qui fit in iudicio, qui propriè petitio est: ideo, quũ verba conueniant, debet similiter conuenire dispositio. l. 4. §. toties ꝟ. de dam. infec. Aret. tamẽ ibi (ut. ꝟ. retuli) contrarium tenuit. Nec obstat, ꝙ in materia odiosa vel restringibili fieri debeat stricta interpretatio, quia per hoc non sequitur, quod debeamus recedere à proprietate uocabuli, & dicere, ꝙ species non cõprehendatur sub genere: verum enim est, ꝙ non debemus facere extensionẽ ultra quàm loquatur statutũ, nõ ꝙ restringere debeamus propriã significationem uocabuli, ut per Imol. in l. si uerò. §. de uiro, col. 3. ꝟ. solu. matri. facit l. postquàm liti. C. de pac. & l. cum lege, cũ ibi no. ꝟ. de test. & consequenter uidetur, distinctionem Alex. non procedere, quum non tractetur de extensione, quę prohibita est in odiosis, & in materia restringibili, sed tractetur de inclusione, quę procedit secundum proprietatem uocabuli, ut per Hercula. loco pręalleg. ad fi. 19. col.

Sed non est recedẽdum à distinctione Alex. quã sequuntur ibidem Aquens. in 3. col. & Hercula. 20. & prius Socin. in l. prima in utraque lectura in primis colum. infrà. de vulg. & pupill. intelligendo secundum declarationem infrascriptam.

92 Nam, ut scriben. præfati aiunt, quędam sunt nomine generis, ita quòd non specierum sub illo genere contentarum, quæ species habent distincta & separata nomina, prout animal, quod est nomẽ generis tantũ, homo enim equus, et asinus species animalis, alia distincta nomina tenent. in his terminis procedit, quòd dictum est de statuto generaliter loquente, intelligendo in quacunque materia loquatur: nec fiat restrictio ad aliquam speciem, nisi subesset ratio intelligendi magis de una specie, quàm de alia. argumento eorum quæ scribit Bar. ꝟ. de iusti. & iur. in l. omnes populi, dum tractat de indiffinita in statutis. quędã sunt quę habent nomen generis, & nomen speciei sub genere contentæ, ut est adoptio, quę in genere sumpta cõprehendit arrogatione & adoptionẽ in specie l. 1. & 2. ꝟ. de adopt. itẽ certi cõdictio quę capitur in genere, et in specie d. l. certi cõdictio. Et in istis se habentibus quãtùm ad nomẽ, ad genus, & ad speciẽ, in materia largè interpretanda accipiendũ est in genere: si uerò sit strictè intelligend., accipi debebit in specie. per. c. Rodulphus, cũ ibi not. per Abba. in 3. col. de rescrip. ut ibi per eos. & quicquid ibi contra Abba. dicat Barb. est receptior sententia, ut ibi per Felin. col. 5. & 6. facit quod dixi suprà de iurisdictione, quę in materia largè intelligẽda capitur in genere, & cõprehenditur imperiũ in specie; secus in materia strictè intelligenda uel in odiosa. Non est igitur mirũ, si in materia strictè interpretãda, uerba quæ reperiuntur habere nomen generis, & nomen speciei accipiũtur potius in specie, q̃ in genere, per uulg. regulã. l. cũ quidã, de liber. & posthum. & c. odia, de reg. iur. in 6. facit tex. in d. l. hoc legatum, cũ suprà allegatis. Et secundum prædictã declarationẽ procedit & intelligi debet prędicta distinctio Alex. & communis secundũ

93 quã declarationẽ dicendum erit, ꝙ statutũ loquens de soluenda gabella pro petitione, habebit locũ etiã in repetitione, quicquid dixerit Alex. Est autem notandum, quòd statutum de soluenda gabella pro petitione, locum non habet in repetitione actus, si ue petitione iterata; quia præsumendum non est, statuentes uoluisse grauare agentem duplici onere gabellæ. arg. l. Titia, in §. qui in uita, de leg. 2. ut per Ripam in d. rub. fol. matr. col. 9. quod est dubium, quia alia gabella non soluitur pro eodem actu, sed pro alio, & diuersa re, ergo soluenda, sicut quando soluitur de libello ex dispositione statuti, & fit additio ex causa noua; soluenda est enim gabella de nouo, quum fit nouus libellus, ut per Bart. & alios. in l. ius Ciuile. ꝟ. de iust. & iur. Firm. in tract. de gabell. ad finem quintæ partis principalis, & per omnes scriben. in l. edita, in materia emendationis libelli. C. de edend. imputandumque est parti, si instantiam labi passa si, uel non fuerit prosecuta causam primò institutam.

Postremò Bar. circa uerbum repetatur, secundum expositionem glo. subiungit illam non procedere † in mutuo ciuili, de quo in §. fin. l. 2. ꝟ. eod.

94 ubi uidendum est, quod in 5. col. scribit Deci. de confitente habuisse ex causa mutui: quasi uelit hic Bar. quòd ex quo non apparet realiter rem interuenisse, agentem ad tale mutuum, petere magis dici, quàm repetere. Alex. & Ias. hic post Bal. & Fulgos. damnant Bart. quia etiam in mutuo ciuili attenta fictione censetur repetitio, quum post biennium fingatur, numerationem præcedere l. cum ultra. & l. in contractibus. C. de non num. pecu. unde, quũ secundum interpretationem legis censeatur datũ, sequitur ita esse hoc casu repetitionem quemadmodum

dum in primo, qñ mutuum realiter fuit datum. Mod.Tau.hîc in ult.col.defendunt Bar. postmodũ videntur recedere, effundentes plura, de quibus parum curandum est.dum.n.primò dicunt Alex. & alios loqui realiter considerare, quàm faciat Bar. à ueritate est alienum, quum ad verbum referant dicta Bar.& damnent. Secundò, inquantùm improbant Alex.ea ratione, ꝙ si fingitur eadẽ res, illa eadem non posset repeti.l.2.ꝟ.eo.Nã respondetur, ꝙ est confirmatio, quia idem in specie repeti nó potest, vel in genere.d.l.2.in prin.sed propter functionem idem repeti censetur.

Considera, si Bar. saluari possit io mutuo ciuili ante lapsum biennij, quo tẽpore nó fingitur numeratioñẽ praecessisse, sed opponi pót exceptio nó numeratae pecuniae, iuribus preallег. & insti. de litter. obli.quum ergo isto casu nó appareat, numerationẽ praecessisse, nec lex fingat, erit potius petitio, quã repetitio.Nihilominus attenta petitione mutui, de qua petitione sermo est, petens asserit semper dedisse & tradidisse, ergo respectu petentis dicenda potius erit repetitio, quàm petitio.

De mutuo uerò ciuili plura tradũt Bar. & Doc, in §.fi.l.2.ꝟ.eod.& in §.appellata, ubi dicetur. & per ista in sex lectionibus remanet vtiliter absolute rub.nostra.

SVMMARIVM.

1 *Vlpianus quantus uir fuerit, & quantae auctoritatis.*
2 *Praetor quem ordinem secutus fuerit in edictis.*
3 *Compilatores fforũ qui fuerint, & quem ordinẽ secuti.*
4 *Titulus.Si cer.pe.fraternizat in titulo de uerbor. ideo obl.cum leguntur eodem tempore in scholis.*
5 *Cognitionem generis debere praecedere cognitionem specierum, an probetur hic.& nu.80.*
6 *Praesuppositum uerificandum est, ad hoc ut lex praesupponens locum habeat.*
7 *Verba intelliguntur secundum subiectam materiam, & ut necessitatem importent, quae uoluntatis esse uidebantur.*
8 *Conclusio ex praemissis sequi debet.*
9 *Diuisio istius. l.primae cum summario & figuratione casus.*
10 *Praetor fecit rub.ipsam De rebus creditis, edicta de cõstituta pecunia, commodato, & deposito.*
11 *Doctores legentes, aliter iuuenibus, aliter prouectis loqui debent: & pro qualitate Auditorum doctrinam suam spargere, & à chimeris abstinere.*
12 *Tex.istius l.primae in princip.quomodo stare debeat, & quae sit receptior lectio.& nu.73.*
13 *Tex.iste in uersi.antequàm ad uerborum interpretationem, quomodo intelligatur.*
14 *Titulus quid importet, & quam significationem habeat, maximè in proposito nostri tex.*
15 *Rubrica unde appellata sit, & pro lege quandoque ponitur.*
16 *Praetor sub hoc titulo non cõprehendit fideiussionem & stipulationem, sed bene sub appellatione credendi.*
17 *Credendi appellatio generalis est.*
18 *Pignoris contractus non continetur sub hoc titulo, ac parte de rebus, sed bene pignoratitia actio. & tex. aliter declaratur.*
Actiones an sint de iure ciuili inuentione, uel forma. ibidem.
19 *Tex.istius l.primae in uersi.nã cuicunq; rei.declaratur. & tex.in uerbo mox recepturi.declaratur.nu.20.*
21 *Rubrica debet esse generalis ad nigrum aliquando tamen generalior est.& nu.seq.*
22 *Lex debet intelligi secundum naturam tituli sub quo situata est.*
Ordo doctrinae non est semper à generalibus incipere. ibidem.
23 *Legis principium quãdo est generale per modum regulae, non restringitur à casu speciali subsequenti.*
24 *Rub. generalis, seu generalior nigro, utrum restringatur per nigrum speciale sequens, et quando rub. possit per tex.allegari ad decisionem causarũ: & plura alia in hac materia.& nu.seq.*
Tex.l.unicae.C.de capit.ci.cen.exhim.lib.11.declaratur ibidem, & nu.29.
26 *Tex.l.unicae.C. ne Christian.mancip. declaratur. & num. 30.*
27 *Agentis intentio ex uerbis colligitur.*
28 *Tex.l.in testamento, la.1.De cond.& demo. declaratur & exornatur.& nu. 32.*
31 *Superfluitas in l.uel statuto omnino est uitanda.*
34 *Statutum poenam imponens secundum formam statuti antiqui locum habet, quamuis antiquum statutum non reperiatur.*
35 *Tex. in auct. ut Ecclesia Roma.declaratur.& nu.39. cum seq.*
36 *Rub.uerba ambigua recipiunt declarationem à nigro.*
37 *Nigrum generale an restringatur per rubr. specialiter loquentem. & num. seq.*
38 *Proœmium declarat sequentia, & an lex generaliter loquens, sit semper generaliter intelligenda.et nu.seq.*
39 *Tex.l.de precio.ff.de public.declaratur.*
40 *Nigro potius quã rubro tanquam magis deliberato, et posteriori standum est.*
41 *Statutũ si generaliter excludat filiam à successione stantibus masculis in rub.posteà in nigro excludatur ab haereditate matris, an censeatur generaliter illã excludere etiam ab haereditate patris propter generalitatem rub.& nu. seq.*
42 *Generalis loquutio dicitur quid perfectum.*
44 *Statutum cõtra ius cõe licèt strictè intelligi debeat, an tunc recipiat declarationem ab ipso iure communi.*
45 *Testatorem uoluisse, non sufficit, nisi disposuerit.*
46 *Rubrica habẽs orationẽ omnino perfectã allegabilis est ad decisionẽ causarũ, secus quando nó habet orationẽ omnino perfectam, & quando hoc esse dicatur, & quomodo argui tunc ex ea possit.& nu.seq.*
47 *Arguere ex uerbis rub.& ordine earum an & quomodo licitum sit.& nu.seq.*
Argumentum ab ordine an & quando ualidum. ibid.
49 *Rubr.etiam non habens orationem perfectam allegari potest multipliciter.*
50 *Euidentialia seu praefationes praemitti debent per interpretes & nu.sequen.*
Doctores, qui omnia ponunt in euidentialibus malè faciunt, & similiter qui nihil praemittũt ad declarationem sequentium; & eodem modo doct.nostri temporis gaudentes implere chartas allegationibus consiliorum.

filiorum. ibidem.

Allegantes maria & montes, non sunt laude digni. ibidem, quando sunt uulg.

51 Iurisconsulti paucis semper contenti fuere, et nunquàm uerbosi. & nu. sequent.

52 Paucis agunt prudentes, ideo dicebat Bal. sufficere allegare unam bonam legem, quod notatur contra allegantes sexcentum.ll.ad propositū parū facientes.

53 Prolixitas nauseam generat, omnino fugienda.

54 Iurisconsulti non utuntur syllogismis integris ut plurimum: sed concisis.

Argumenta Iurisconsultorum concisa sunt. ibidem.

55 Allegandi modum qualem tenere debeamus.

57 Argumentum ab auctoritate Iurisconsultorum, & Doctorum an & quomodo procedat, & subsistat.

Doctoris auctoritas probabilis est, nō necessaria. ibidē.

58 Rei uerbum generale est ad iura, causas, & actiones. et an comprehendat hominem tam liberum, quàm seruum. & nu. sequ. ubi materia hæc plenè declaratur.

59 Serui à iure ponūtur et cōnumerātur īter quadrupedes.

60 Homo appellatione rei continetur, nisi de mente disponentis aliud esse appareat. & nu. seq.

61 Gabella an sit soluenda de homine libero, stante statuto quòd soluatur de qualibet re.

63 Legatum rerum mearum, uel bonorum meorum, uel donatio de prædictis, an cōprehēdat iura et actiones.

65 Bonorum appellatione an & quando contineantur iura & actiones.

65 Tex.l.fi.de usufr. lega. declaratur.

66 Feudalia an ueniant & comprehēdantur sub appellatione rerum uel bonorum. & nu. seq.

Feudalia in concessione, obligatione, uel dispositione generali, quando ueniant aut transeant. ibidem.

67 Tex.§.in generali, in tit. Si de feu.fu.contro. declaratur.

69 Feudorum plures sunt species, & solùm illa quæ faciunt nobilem sunt maioris æstimationis, de quibus uide 161. & nu. sequen.

75 Testis deponens extra articulum uel capitulum, an & quando probet. & nu. sequ.

Impertinentia non dicuntur connexa, & dependentia, & ad causam modicum facientia. ibidem.

76 Testis hodie secundū practicam iurat dicere & deponere ueritatem super articulis, et tota causa: quæ practica ualde utilis est.

77 Ex re esse dicuntur, quæ sunt ad propositum, & necessaria, ideo literalis expositio & declaratio, quæ est ex re & necessaria, non censetur prohibita, etiam quòd statutum prohibeat uerba statuti glossari.

78 Dictio seu præpositio sub, quàm significationē habeat.

79 Intellectus istius tex. in uerbo sub hoc tit.

80 Maior propositio an omittatur per iurisconſ. in lege nostra, uel fuerit posita.

81 Cognitionē generis debere præcedere cognitionem specierum, cōfert ad plures quæstiones in actu practico.

Testis examinatus super mutuo, et interrogatus quid sit mutuum, an & quando respondere teneatur, & istud interrogatorium admittendum sit. ibidem cum sequ.

Generis cognitio necessaria est ad cognitionem specierum, et ideo testis deponēs de mutuo, de mala fama, de notorio, de consuetudine, de institutione hæredis, de homine, de die, de nocte, interrogatus quænam sint prædicta, tenetur respondere quomodo intelligat id de quo deponit. ibidem cum sequentibus.

85 Glo in l.1.C.de usur. ornatur. & nu. 85.

87 Testis deponens equum esse album, & interrogaretur quid sit albedo, non teneretur respondere.

88 Testis an possit super eodem facto sæpius interrogari.

89 Testis qui de aliquo nō debuit interrogari si interrogatus respōdeat, et malè, an dictū eius uitiabitur. et nu. seq.

90 Testis qui tam deposuit, Titium, puta, uidisse possidentem fundum, faciendo coli, seminari, aut fructus colligi, aut uidisse mutuari pecuniam alicui præsentibus, Caio & Seio, si postmodum interrogatus de causa scientiæ, quid sit possessio, respondeat nescio, uel quibus præsentibus uiderit mutuari, respōdeat nullis, intelligitur, aliter scilicèt quā suprà deposuit. et u. seq.

91 Contrarietas remouenda est per interpretationem in omni materia, si fieri potest.

93 Tex.l.unicæ in princ.C.de rei uxo. actio. ornatur.

95 Testis iurisperitus interrogatus quid sit mutuum, super eo deponens, non tenetur respondere.

97 Physicus deponens de opoplesia, interrogatus quid sit, respondere non tenetur.

Interrogatoria superflua facienda testibus, resecanda sunt: & plura de materia istorum interrogatoriorum. ibidem cum pluribus sequentibus.

102 Interrogatorijs non datis, iudex tamen debet diligenter testem examinare, & interrogare.

103 Interrogatoria inseri processui causæ ualde utile est.

104 Testis interrogatus de causa scientiæ dicti sui, utrum in assignatione rationis rectè omittat maiorem propositionem, & suppleatur à iure.

Testium materia magis practicabilis est, quàm subtilis, & dicta Bar. hic magis ad ornatum, quàm ad necessariam legis declarationem fuerunt. ibidē cū seq.

105 Lex hæc prima cur per scribentes nunc tàm longo tempore in publicis studiis absoluatur.

106 Vicini qui dicantur, & qui consanguinei. & qui appellatione consanguineorum ueniant. & nu. seq.

Testis reddens rationem dicti sui scio, quia uicinus, uel consanguineus, an & quando probet. ibidem cum pluribus sequentibus.

109 Testis deponēs se scire, Titiū fecisse talē cōtractū, quia est domesticus eius, & secum cohabitat, non probat.

Probatio dubia non releuat probantem. ibidem.

111 Tex.l.Octaui, und. cogna. & l.de tutela.C. de restit. in integ. declarantur. & nu. sequenti.

115 Testis coniunctus, & uicinus, qui simul non cōuersatur, an præsumatur scire & cognoscere facta coniuncti, & uicini sui. & nu. seq.

116 Coniunctus absens, & etiam uicinus, an præsumantur scire facta coniuncti, & uicini.

117 Noua & pulchra resolutio data per auctorem in materia prædicta.

Ignorantia regulariter præsumitur. ibidem.

118 Doctor debet dare doctrinam per modum magis facilē, & non per uiam obscuram, & intricatam.

119 Probatio facta per testes deponentes, quia uicini sunt, uel consanguinei, dicitur præsumptia, & ex ea resultant plures notabiles effectus. & nu. sequ.

120 Homicidium fecisse confitēs ad sui defensionem, illa non probata, an sit decapitandus. & nu. seq.

122 Pœna mitior an & quando imponenda sit, ubi ex præsumptiua probatione quis condemnatur. & nu. sequ.

K Ius.

123 *Iacobus de Nigris melius fecisset non denigrare papyrum secundum Dec.*

125 *Dictum Bar.in l.si quis mihi bona.in §.si quis mandauerit,de acq hær.declaratur.*

126 *Iudici non censetur clausa manus inquirendi maiorem ueritatem,quàm per probationem testis respondentis se scire,quia uicinus uel consanguineus.*

127 *Testis dicens equũ appellari palafrenum, debet assignare rationem & qualem,& nu.seq.*

128 *Testis respondens scire uocẽ,& famã publicã esse, quia sic publicè dicitur;uel quia per ciuitatẽ dicitur, uel quia cõiter dicitur, an & quando probet. & nu.seq.*

130 *Mors uicini uel consanguinei quomodo probetur per uicinum uel consanguineum.*

Testis deponẽs quem esse diuitem,quia uicinus probat, secus si de dominio alicuius fundi uicini deponat.ibidem.& nu. seq.

Dominium rei in specie difficilius probatur,quàm in genere: & quõ prædicta probentur; & utrum ex perceptione fructuum probetur. ibid.

134 *Testis deponens de sana mente, uel fama alicuius, aut de furore,etiam non interrogatus de causa scientiæ, illam assignare tenetur.*

135 *Testis regulariter non debet esse uerbosus, nec reddere rationem dicti non interrogatus,nisi in his,quæ iudicio intellectus percipiuntur. & nu.seq.*

137 *Qualitas extrinseca non præsumitur, sed probanda est.*

138 *Vicinitas allegata per testem an sit probanda, uel standum assertioni testis.& nu.seq.*

140 *Testi deponenti facto proprio ad utilitatẽ alterius,plenè creditur.& nu.seq.*

Tex.l.quæro,in fine.de ædil.edic.ornatur. ibid.

142 *Probatio debet de necessitate concludere.& nu.seq.*

143 *Præsũptiones iuris dicũtur liquidissimæ probationes.*

144 *Testis debet deponere per sensum corporeum, aliàs non probat.*

145 *Fideiussio,& stipulatio,ac tituli de fideiuss. et de uerb. obl.an & quõ sub hac parte de rebus cõprehẽdãtur.*

Tex.istius l.primæ ibi,sub hoc tit.prætor inseruit &c. declaratur. ibid.

146 *Contractus appellatione an ueniat fideiussio,& stipulatio: & an in statuto loquente de contractu prædicta comprehendantur.*

149 *Stipulatio an dicatur contractus,& ueniat appellatione contractus.& nu.seq.*

150 *Statutum quòd obligatus ex contractu nõ possit alienare bona,nisi prius satisfactis creditoribus, an comprehendat fideiussorem.*

151 *Gabella an sit soluenda per fideiussorem de fideiussione, stante statuto quòd de contractu soluatur gabella.*

152 *Contractus appellatione, non uenit donatio, nisi ex cõmuni usu loquendi.*

153 *Argumentum ab auctoritate, an & quando ualidum sit.& nu. seq.*

154 *Doctoris opi.probabilis tantùm est, non necessaria, & quare.& nu.seq.*

156 *Populus Romanus solus poterat legem condere, Iurisconsulti uerò de iure respondere,& iura condere.*

157 *Doctorum opin.communis tenenda est,aliàs iudex facit litem suam,& si sententia non sit nulla, prout quando lato contra casum legis.*

158 *Doctores,& interpretes adijciendo hodie commentarios ad leges ciuiles. quare excusentur à pœna. & nu. sequen.*

Tex.l.primæ in fi.C.de uet.iure enucl.declaratur. ibi.

Licentia glossandi, & interpretandi quæ hodie datur his,qui dignitate doctoratus insigniuntur, quid operetur.ibidem.

Auctoritates diuersorum auctorum probabiles et allegabiles in iudicijs multijugæ sunt. ibid.

162 *Approbatio facta in uno dicto,uel capitulo alicuius,an extendatur ad alia capitula eiusdem, & contra eius dicta,approbata censeantur.*

163 *Sancti alicuius dictum roboratum auctoritate noui,uel ueteris testamenti, an & quando præferatur decisioni legislatoris.& nu seq.*

164 *Frater maior ĩ diuisione bonorũ et patrimonij,an teneatur facere partes,et dare electionẽ minori.et nu.seq.*

167 *Historiarum,chronicorum libris, an quomodo, & inquantùm danda sit fides.*

Tex.l.census,de proba.ornatur. ibid.

172 *Litteræ de antiquo scriptæ in marmore uel aliqua colũna,an,quõ,et quãdo fidẽ et probationẽ faciãt.et n.seq.*

Patronatus ius an probetur per litteras scriptas.in aliqua columna uel marmore antiquo. ibid.

174 *Sepulchra quando probentur ad aliquẽ pertinere ex litteris ibidem ab antiquo scriptis.*

177 *Arma seu insignia posita super aliqua domo,an probent dominiũ domus ad illũ spectare, cuius sunt insignia.*

178 *Arma & insignia dominorum suorum ex contemptu delentes in pœnam cadunt.*

179 *Arma & insignia rebellium possunt impune deleri.*

180 *Arma & insignia inimicorum domini,si uasallus facit pingi,priuari potest feudo.*

181 *Libri qui leguntur,ut auctentici in studijs publicis,probant,ueluti Aristoteles.& Hippocrates, & quomodo hoc intelligatur.& nu.seq.*

Tex.l.septimo mense,de sta.hom.declaratur. ibid.

Tex.l.si pater,de solut. pulchrè & nouiter declaratur. ibidem.

182 *Mulier quinque filios eodem partu potest edere,lex tamen solùm de tribus propter communiter accidentia præsumitur.& nu.seq.*

183 *Auctoritati Aristotelis, uel aliorum non statur,quando lex contradicit.& nu.seq.*

185 *Partus à muliere editus an & quando,ac quo tempore dicatur,censeatur,& probetur uitalis.& nu.seq.*

Vtilitas partus editi an & quomodo probetur. ibid.

188 *Partus legitimus post mortem patris nasci censetur, solùm in decimo mense,non post,& quomodo id intelligatur.& nu.seq.*

Natus mense septimo,nono,& decimo uitalis est,secus octauo. ibid.

192 *Partus editus uel extractus de utero matris, qui parũ uixit,an rũpat testamentũ,uel faciat deficere fideicõmissum iniunctũ sub conditione,si sine liberis decesserit,uel faciat maritũ lucrari dotẽ tanquã uxore mortua relictis liberis,quibus successerit pater.et n.seq.*

193 *Partus editus,si uitalis nõ sit,nõ operatur aliquẽ ex prædictis effectibus,et habetur pro nõ nato.et sic nõ dicitur quis cũ liberis decessisse,nisi fuerint uitales. ibi.*

Partum fuisse in tali mense,& si in rerum natura certum sit,& sequantur multi effectus, id tamen probari quasi impossibile est.ibid.cum seq.

Tempus

195 *Tempus conceptionis latet etiam ipsas mulieres.*

198 *Partus quamuis editus fuerit organizatus et articulatus, non præsumitur necessariò uitalis, quando statim decessit.& nu.seq.*

201 *Christi corpus ab instanti conceptionis animatum & articulatum fuit.*

Corpus Adam organizatum & perfectum ab instanti creationis in perfectione quantitatis molis, & cur secus de corpore Christi. ibid.

205 *Poëtarum auctoritas an & quò allegari possit in iudicijs,& ad decisionem causarum. & nu. seq.*

206 *Poëtæ & si legantur in studijs, non leguntur tanquàm auctentici,ita ut necessariò probent.*

207 *Testis rationē dicti sui reddens per locū ab auctoritate,an & quomodo probet.& nu.seq.*

208 *Statuta an & quādo sint producenda in iudicio, et similiter aliæ scripturæ publicæ et generales.& nu.seq.*

210 *Euāgelio nō esset credendū,nisi confirmato ab Ecclesia.*

211 *Notoria,allegatione tantùm egent,non probatione. & nu.sequen.*

213 *Tex.l.primæ,C.de mand.princip.ornatur.*

215 *Notarij facientes mentionem in instrumento de alio per eos confecto,non probant.nisi illo alio exhibito.*

216 *Tenor instrumenti probari potest per testes,sed cū difficultate.& num.seq.*

217 *Testis assignans rationem dicti per locū ab auctoritate priuata ipsius testis,probat.et nu. seq. ubi pulchrè.*

219 *Testis interrogatus de causa scientiæ, debet illā assignare per unum ex quinque sensibus corporis.*

220 *Testem implicitè concludere,satis est,& dicta testium adiuuanda sunt,non cauillanda.*

Testimonium de auditu alieno,& si regulariter nō subsistat,aliquibus tamen casibus sic. ibid.

221 *Tex.l.licèt ex quadā, de testib.& ornatur.& nu.seq.*

224 *Credendi appellatio etsi generalis sit, aliquando tamen specialiter ponitur,& ad mutuum refertur.*

226 *Tex.hic in uers. sub hoc titulo prætor de pignore edixit, declaratur.*

227 *Creditor an propriè dicatur ille,cui debetur ex delicto, uel legato, aut secundum communē usum loquendi; & an comprehendatur sub statuto faciente mentionem de creditore; & quid si loquatur de credito,seu de re credita.& nu. seq. ubi ponuntur plures quæstiones,ad quas in practica ex prædictis infertur,& quæ sit utilitas istius articuli.*

229 *Tex.l.si cui,de uerb.sign.in uers.Sed etsi ex delicto,declaratur.& nu.seq.*

233 *Aduersatiua sine copula et, denotat aduersitatē in iure et in facto,cū copula uerò idētitatē in iure,et n.240*

Tex.l.si sibi pecuniam,inf.eo.declaratur. ibid.

234 *Species à genere, aliquo præcipuo respectu separatur plerunque.*

237 *Tex.l.creditor,de uerb.sign.declaratur.*

242 *Usus communis loquendi præfertur propriæ significationi uocabuli, quæ propria significatio ab usu cognoscitur.& nu. seq.*

244 *Communis usus loquendi probandus est, secundum tempus cōditi statuti,de cuius interpretatione agitur,nisi quando probaretur per legem.& nu. seq.*

246 *Bar.hic cur recesserit à distinctione Iacobi Butrigarij.*

247 *Legatarius cui relictum est alternatiuè, ante electionē non dicitur creditor.*

248 *Priuilegium principis ne à creditoribus suis quis cōueniatur durāte quinquennio, an comprehendantur illi quibus ex delicto debetur.& nu.seq.*

250 *Princeps licèt possit tertio in modico præiudicare,nō tamē præsumitur et in eius litteris ac cōcessionib.intelligitur semper clausula Saluo iure tertij.& nu. seq.*

Tex.l.secundæ in.§.meritò. et in.§. si quis à principe, nequid in loco publ.declarantur & ornantur. ibid.

252 *Principis concessio licèt contra ipsum largè sit interpretanda,non tamen contra tertium.*

254 *Carceratis competens prærogatiua,competit etiā carceratis ex delicto.& nu.seq.& 262.*

255 *Tex.l.si rerum,de re iud.& §.quanquā.l.Sed si, quod cum eo,declarantur.*

256 *Verba generalia debent generaliter intelligi,etiā quòd sit maior ratio in uno casu,quàm in alio.*

259 *Delinquentes non sunt digni aliqua prærogatiua,sed in paupertate uiuere.& nu.seq.*

261 *Odiosi non censentur comprehensi in generali sermone & dispositione.*

264 *Debiti appellatione propriè loquendo, uenit ēt illud, quod debet ex delicto, licèt crediti appellatio illud propriè nō cōprehendat.& quid si statutū de debito uel de credito faciat mentionem.& nu.seq. et 268.*

265 *Doctori excellēti attestanti cōem opi.an credatur,prout dicimus quādo attestatur de consuetudine.et nu.seq.*

Tex.§.Flauius.l.si is cui.de solu.declaratur.ibid.

266 *Creditoris appellatio quamuis sit alterata per cōem usum loquendi, ut cōprehendat creditorē ex delicto, uel legato,non tamen reperitur alterata significatio participij crediti,seu rei creditæ.& nu.seq.*

267 *Legem quoquo modo ad titulum facere satis est.*

269 *Creditor propriè an dicatur ille,cui debetur in diem:itē ille cui debetur sub conditione.& nu.seq. ubi infertur ad plures quæstiones in practica.*

273 *Cessio iuriū & actionū cōprehēdit etiā in diē debitū.*

274 *Creditor conditionalis an dicatur propriè creditor,& comprehendatur sub statuto faciente mentionem de creditore.& nu.seq.*

Conditionalis dispositio differt à dispositione simpliciter prolata,& sic non est propriè talis.ibid.

276 *Tex.l.is cui,de actio.& obl. declaratur.*

277 *Conditio omnino extitura,prout est conditio mortis, nō dicitur propriè conditio.*

278 *Debitor perpetua exceptione tutus, dicitur abusiuè debitor.*

279 *Fideiussor an dicatur propriè debitor, et cōprehēdatur sub statuto faciente mentionē de debitore.et nu.seq.*

280 *Tex.§.si quis in iudicio.l.secundæ,si quis cautionib.declaratur.*

281 *Debitor minoris,& debitoris fideiussor,repelluntur ab illius tutela.& nu.seq.*

284 *Cessionarius an dicatur propriè creditor.et nu.seq.ubi infertur ad plures no.quæstiones in actu practico.*

287 *Aretinus aliquando tantùm subtilizauit, quòd se non intellexit.*

288 *Cessionario aliquid debens,an dicatur propriè debitor.*

292 *Dictio mox, quid significet.*

293 *Tex.l.si in rem,de rei uend.plenè declaratur nu. 293. cum sequen.*

Rei appellatio an intelligatur de tota,tā in libello, quā in sententia,ac depositione testis, ita quòd petens rē,

censeatur totum petere, et index condemnans ad rē, censeatur de tota re pronunti are: et testis deponens de possessione fundi censeatur probare possessorium totius fundi. ibidem.

Testis deponens, Titium possedisse rem uel fundum, non censetur de toto deponere, nisi se referret ad articulum. ibidem.

295 *Indiffinita non æquipollet uniuersali, in materia probatoria, in qua fit interpretatio contra producentem.*

In legem primam.ff.Si cer.pet.

BEne est priusquā ad interpretationē uerborū pueniamus &c. uerba sunt nostræ legis fama super ęthera notę; q̄ facta est ad declaratinē præsentis Rubr. edicti prætorij, prout hic dici-
1 tur. Creatura fuit Excellentissimi Vlpiani, †de quo viro nuquā satis laudato plura scripsi in prio.l.vnicę.§.Si quis ius dicen.nō obtemp.vnū solū in p̄senda addā, vt sciatis quāte reuerentię, & auctoritatis ēt apud indoctos hic vir fuerit. nā & Aelius Lāpridius in historia Alexandri Seueri principis scribit, Seuerū ipsum Romanorū Imperatorē à furore & ira militū sæpe obiectu propriæ purpuræ defendit. O rē mirandā, & sempiterna memoria dignā, tanta fuit auctoritas & reuerentia Vlpiani nostri, vt Imperatorē mundi dūm ad eum tanquā ad sacrā anchorā confugientē, aduersus armatos ac furētes milites per interpositionem vestis tantùm sępe tueretur: nec quisquam præ reuerentia tanti uiri vltra progredi auderet, aut Imperatorem persequi.

2 Secundū igitur esset, † quis esset dictus ptor quo tempore, & quo creatus, quemadmodū ius dicturus, in albo edicta sua pponeret, quæ annalia erāt, quia & eius imperiū anno finiebatur; q̄uo, ut ambitionis prætoribus malefaciendi tolleretur occasio, lege à Cornelio lata cautū sit, ut edicta ipsa ppetua essent, quę p Saluiū Iulianū Iurisc̄sultum tēporibus Adriani principis in vnū collecta ac ordinata fuerunt: de quibus plene scripsimus in rub. C. qui admit. in l.vnic.C.quan.nō peten.par. & in rub.ff. de reg.iu. ipse ptor in edictis secutus est ordinē legis duodecim tabularū, ut probatur in l. vnica.ff. si tab.test.nullę stab. Saluius Iulianus ptoriani edicti ordinator, vt dr in l.pe.C.de cōdic.inde. edicta ipsa in vnū collegit, & p ordinē cōposuit: quare ordinator (vt diximus) ptoriani edicti nūcupatus fuit. inde Vlpianus & alij Iurisc̄sulti edicta ipsa interpretati sunt, ordinē Iuliani, qui illa sparsa in vnū collegerat; secutī.l.fi.C.de lib.prete.ibi, ex libris Vlpiani, quos ad edictū ptoris fecit, & §.de sta.hom.l.2.ibi, ordinē edicti perpetui secuti. & patet ēt ex l.j.§. de postu. ex l.3.de nego.gest. & ex l.j.ff.de pecul.cum simil. vbi Vlpianus interpretatur edicta prætorū or-
3 dine, quo cōposita fuere; † Vlpiani verò & aliorū Iurisconsultorū vestigia secuti sunt pādectarū Cōpilatores, de quibus in procem. ffoorum, & pcipuè in hac parte, ut patet ex l.nostra, & alijs præallegatis, in quibus dicitur, q̄ huic parti & congregationi de rebus, octo libri p cōpilatores deputati sunt, vt ēt p prætores, & Iurisc̄sultos postmodum in eodē tractatu actū fuerat, vt hic testatur Vlpianus; hodie tñ nō edicta prædicta, sed quędā verba tantūmodo ex eis per Vlpianū assumpta apud nos extant, vt per gl.ff. traditur. Quū igitur prętor ius dicturus esset de mutuo, cōmodato, deposito, constituto, ac alijs præposita generali rub. De reb.cred.de oibus prędictis fecit edicta, vt hic Vlpianus dicit, quæ interpretari volēs ab eadē rubr. altius repetēdo, vt rē ab origine pāderet, initium fecit, declarādo cur prætor titulum de rebus creditis, edictis suis præmiserit, & quę sit significatio prędictorum verborum.

Secūdò pro generali intelligētia vidēda sunt, quę hic scribit Pau.Cas. quo leges istius tituli tractēt de his, quæ in rub. dicuntur. Ex cuius dictis habemus,
4 † q̄ hic titulus fraternizat cum tit. de verbo. oblig. ideirco rectè ab antiquo constitutum & obseruatum in hunc vsque diem, vt hi tituli publicè eisdē temporibus legantur, & scholaribus tradantur; ne materię contractuum conformes disiungerentur, contra ea quę scripsimus in rub. de reg. iur.

Ad cognitionē specierū debet præcedere cognitio generis, verbū credēdi, & verbum rei, generalia sunt, ideò à ptore præmittitur rub. De rebus cred. Scdm Bar. & cū hoc summario transeunt Sal. Alex.
5 Aret. Soc. Ias. Mod. Taur. & alij cōiter. † Deci. hic in.j.lect. impugnabat p dicta eiusdē Bar. i figuratione casus, & in 3. col. q̄ maior ppositio hic omittatur tanquā per se nota, licèt hoc sit verū, si p Iorise. non ponitur in tex. ergo Bar. malè id posuit in suo summario, vt pnte summās id, quod hic nō dicitur. Mod. Taur. respō. vt p eos. vel melius & clarius dic, q̄ maior illa propositio, & si specialiter, & in indiuiduo non pmittatur in.l.nr̄a, virtualiter tñ & in effectu posita est, vt hic in.j.col. declarat Pau.Cas. sequitur ipse Deci. in j. not. primæ lect. & in ij. lect. ac Curt.col.j. cōfirmādo, quia vbi lex non decidit, & aliud præsuppoit, nunquā habet locū legis dispositionem, nisi uerificetur presuppositū. gl. est famosa in l.mancipia, in uerbo Aduocandū. C. de ser. fugi. id quod probatur in clem.fin.de sent. excōm. de quo plenè tradūt Signorol.cons.86.col.ij. Roma. in singul.fol.39.col.2. Are. in cōs.23. in secundo dubio. Alex.cōs.126.col.j.lib.5. Corn.cons.173.lib.j. Soc. in.l.si is qui quadringenta, ad fi.ff.ad Trebell. in.l. quidā relegatus.ff. de rebus dub. i cōs.71.col.2.lib. j.in cons.22.uol.3. in cons.71.ad fi.uol.4.& in cōs. 119.col.fin. in eodē. Felin. in c. sedes, col.9. uersic. Intellige tripliciter, de rescrip. & plenius in c. nonnulli, in princ. in ultima char. eo. tit. Deci. in c. cōstitutus, col.2. de rescrip. in l.j.col.4. de edend. in euidentialibus.l. primæ col.4.§. de offi.eius. in consil. 201.& 540.& Curt. in cōs. suo.3. Illud ergo quod presupponitur, dicitur in lege cōprehēdi: uerius tamē uidetur, quod dixit Paul.Cas. maiorem propositionem clarè poni tùm hic in princ. legis, quā in fine, ibi, rei quoq; uerbū, ut generale prætor legit, Et sic præmisit prędicta uerba tituli nostri De rebus creditis tanquā generalia, minorē verò statim poni dū subijcit, quoniā igitur multa iura ad uarios contractus ptinentia sub hoc tit. prætor inseruit. posteà cōcludit, ideo rerū creditarū titulū præmisisse. quare hoc fecit, quia de ea parte generali prius uidendū &

& tractandum fuit, sicq; virtualiter & in effectu illa maior probatur etiã hoc loco, quamuis in argumentatione formaliter non ponatur. & consequẽter malè sensit Bar. in figuratione casus, & in 3. col. dicendo maiorem illam propositionem hic omitti, & melius videtur sensisse in summario; & tamen dici potest saluando Bar. q omittitur expressè, specificè, & formaliter, secundum Curt. quę saluatin malè videtur posse procedere, quum Bar. dicat illã omitti tanquàm de se notam, quod (vt diximus) à verò alienũ videtur. Nec obst. quod Vlpianus hîc dicat, bene est, non autem oportet, vel necessariũ est, propter quod videbatur malè colligi debere, præcedere cognitionem generis ad cognitionẽ speciei:

7 † quia verba intelliguntur secundum subiectam materiam, & sic important necessitatẽ. l. sæpe audiui, cũ gl. ff. de nff. præsid. & suprà de iust. & iur. l. j. cũ gl. notat Deci. j. in primo not. Aquens. in. l. qui iurisdictioni. ff. de iurisd. omn. ind. & Fortunius in principio. l. Gallus. ff. de libe. & posth.

Secundò contra summarium Bart. dicebat hîc Paul. Cast. syllogismum & argumentationẽ suam

8 non subsistere, † quum ex duabus præmissis nõ sequatur cõclusio, prout requiritur. Bar. in. l. si prius. col. 8. j. de nou. oper. nuntia. probatur in authen. Ingressi. C. de sacrosan. Eccles. cum similibus, hoc enim modo concludere deberet, ergo de ista prima parte prius videndum fuit ac cognoscendum; quẽadmodũ dixerat de maiori propositione, & aliter cõcludit, & ideo videlicet præmitti. Alexan. (quem Mod. Taur. hîc sequuntur) impugnationem Pau. de Cas. fragilẽ appellat, quoniam, quod in summario dicit Bar. æquipollet dictũ Paul. de Castr. Præterea, Bar. collegit summariũ suum ex verbis Vlpiani hîc dum inquit, rerum ideo creditarum titulum præmisit. qui ergo Bartholum damnat, Vlpianum ipsum reprehendit: chimerizanit ergo Paul. de Cast. contra eius mentem. Ripa hîc syllogismum aliter reprehendit, quia non quæritur hîc, cur titulus de rebus creditis alijs præpositus fuerit, sed quare sic fuerit inscriptus, secundum quã intelligentiam non expedit præsupponere illam maiorem propositionẽ, nec dicere, q sequatur, dicta cõclusio, vt hic etiã per Curt. in l. j. saluantem Bart. vt per eum. Subtilitas hęc est nimis perniciosa, & cõfunditur per hunc tex. in vers. ideo præmisit. ex quo apparet principalem dubitationẽ non fuisse, cur dictũ sit De rebus creditis, sed quare prætor titulũ ipsum præmiserit. verum tamẽ est, q pro solutione dubitationis prędictę necesse erat declarare significationem ipsorũ verborum de rebus creditis; propterea dixit Vlpianus, quia verba generalia sunt, & prętor de multis ad varios contractus pertinentibus tractaturus hîc erat; ideo præmisit rubr. De rebus creditis tãquàm generalem ad ea, de quibus erat tractaturus.

9 Diuiditur diuersimodè per Doct. † Bar. quẽ alij communiter sequuntur, vt dicunt Mod. Taur. diuidit in quinque partes, vt per eum. & est diuisio magistralis, tamen Bal. elegantius diuidendo dicebat, quòd quum oporteat docentem incipere à doctrina principiorum, & declaratione eorũ, ideo Iurisconsultũ hîc, vt decet summũ doctorẽ & interpretem à generalibus principium faciendo, primò exordium posuit, secundò declarat multipliciter in. uers. quoniam igitur. facit, quia bona diuisio debet esse bimembris l. j. ff. de rerum diuis. sequitur hîc Rip. conferunt quæ scripsimus in rubr. de reg. iur. q doctrina à generalibus tradenda est, sed non est magna vis facienda in istis.

Facti species figuratur hîc per Bar. ad longũ contra morem suum, qui pro iuuenibus clarã responsionem ad quæstionem ponit, subtilem uerò & speculatiuum pro prouectis & peritioribus; obscurius tamen loquens, quàm ipse Vlpianus.

Circa quæ dicta Bar. ad plura aduertendum est: primũ non uidetur, q legis principium adaptetur ad quæstionem formatã per Bar. quare titulus De rebus creditis præmissus sit alijs, sed potius ad aliã quæstionem, cur hic inscriptum fuit de rebus creditis, & hoc uidentur sonare uerba legis, ut hîc post Pau. de Cast. tradũt Cur. & Rip. & ante eos omnes Sal. dum figurando casum, dicit quæsiuisse iuuenẽ, à Iurisconsulto, cur de rebus creditis exorsus sit, quũ in hoc titulo usque ad illum de iureiur. de mutuo, principaliter tractaturus sit Iurisconsul. Cur. saluabat Bar. dicens eum sic intellexisse. Dec. respondendo, rationi prædictæ sequitur Bar. Mihi uidetur disceptatio de lana caprina, quũ ex vno cognoscatur reliquum: cognita. n. significatione uocabulorum de rebus creditis, de quibus in intitulatione, patebit quare dictus titulus fuerit præmissus; & hoc uoluit hîc Bar. in illis uerbis, & ex hoc apparebit.

Ego non discedo à Barto. & sequacibus suis, quòd hic quæsitum fuerit ab Vlpiano quare prætor tractatum cœperit à titulo De rebus creditis, seu cur præmiserit ipsum titulum? & pariter quęsitum fuit de ui & significatione uerborum rubr. De rebus creditis secundum Bar. ad finem positio. nis casus; quod tamen non caret diuinatione. verùm Vlpianus à se ipso dicit, bene esse id facere, & declarare antequàm veniat ad interpretationem edicti prætoris: quo facto respond. statim quęstioni, cur prędictum titulum præmiserit, ibi, ideo rerum creditarum titulum præmisit: ex qua responsione declaratur, si fuisse quæsitum, quum interrogationi conformis esse debeat responsio. §. præterea. inst. de inutil. stipul. l. Dominius. j. de testamen. postea declarat significationem prędictorum verborum de rebus creditis: quamuis posses dicere, quòd respondet ad utrunque, & consequenter de vtroque factam fuisse interrogationem, vt dicunt Bar. & reliqui.

10 Secundò aduertendum, † quia non prætor, sed compilatores rubr. fecisse uidentur, ut hîc per Moder. Taur. col. j. Rip. respon. ut per eum. Sed q fuerint compilatores, non prętor, probant iura allegata, per dictos Mod. quibus non respon. Ripa: eapropter dicendum, q licèt compilatores fecerint rubricas, quas in præsentia habemus, tñ non recesserunt ab ordine Iurisconsultorum, qui edictum perpetuum secuti sunt. l. 2. ff. de sta. hom. & in proposito, nostro, q prętor fecerit rub. prædictorum, probat hæc lex, ibi, ideo rerum creditarum titulum præmisit, & ita etiam lex secunda.

Tertiò aduertendum dum Bar. arguit de genere ad speciē, & latius instant Curt. & Rip. & ego me remitto ad ea, quæ plenius scripsi in l. in toto, de reg. iur. & aliqua alia addam infrà apostillando tex.

Quartò dum Bar. exemplificat de cōstituta pecunia, cōmodato, et similibus: pūgitur per Mod. Taur. in j. col. tñ φ ptor fecerit edictū de constituta pecunia, habita ratione fidei, cōsensus, & rei, probat tex. l. primæ de constit. pecu. et quod de similibus dixit; exēplificari potest in deposito. l. j. ꝟ. depos. & forsitā alijs modis, de quibus in pādectis nūc nō est mētio.

Quintò aduertite, dum Bart. ad quæstionem respond. clarè pro Iuuenibus, subtiliùs pro peritioribus, † quòd aliter loquendum est cum iuuenibus, aliter cū prouectis, vt docet Imperator in proœm. Institutionum, facit tex. not. in c. sit rector. 43. dist. quòd quis debet esse prudens & discretus in uerbis: spectat igitur ad doctorem legentem, vt sit cautus & prudens in docendo, pro iuuenibus clarè & explicitè, pro prouectis subtiliter & profundè. Doctor enim secundum qualitatem auditorum debet doctrinam spargere. c. oportet. 8. quæstio. j. non tamen debet chimeras facere ad sui ostentationem; nec tradere ea, quæ auditores non intelligunt, aut non expedit intelligere glo. in proœm. sexti, in uerbo Doctorib. Moder. Taur. & Ripa hic, facit tex. not. in §. hactenus, cum ibi not. per Ang. Are. instit. de gradib.

Postremò dum Bart. dicebat, Vlpianum, antequàm quæsito respondeat, laudare quæstionem propositam, dicens, bonam fuisse, beneq; & utile esse &c. Sed hoc non uidetur uerum, quum, sicuti dictum est, quæstio fuerit quare prætor præmiserit titulum de rebus creditis. & Vlpianus antequàm respondeat, non laudat quæstionem, è re esse tamen dicit, priusquàm ueniat ad interpretationem propositæ decisionis, pauca de significatione ipsius titu li referre, hoc à seipso dicens. nisi respondeas, quæsitum pariter fuisse de significatione uerborum tituli, vt ad finem figurati casus uoluit Bar. & tunc bene conuenit & procedit declaratio prædicta, quòd Vlpianus propositam quæstionem laudet, inde respondeat, ut diximus etiam suprà.

Antequàm colligam notabilia, apostillabo litteram, nonnullas dubitationes remouendo.

12 In tex. ibi; bene est. † Secundum scribentes hic multipliciter hęc littera legi solet, quæ sit melior, & receptior lectio, dicam in glo. j. Bar. hic interpretatur tex. bene est, idest bonū & utile quod reprehendunt Mod. Taur. & Rip. in primis col. & reprobāt, quum prædicta non separentur. nā si est bonū, est etiam utile, secundum Ciceronem in officijs. Sed respond. esse expreßionem eius, quod inest, ad maiorem declarationem facta; ergo expositio non est superflua, iuxta. l. 3. cum no. de leg. j.

13 In tex. † priusquàm ad uerborum interpretationem perueniamus. glo. 2. & Bar. in 2. col. intelligunt, si cert. pet. videlicet; Ripa hic de uerbis edictorum, de materia rerum creditarum tractantium intelligit, nihilominus, & si prędicta essent verba tituli, erant etiam uerba edicti; uerior tamen uidetur sensus, ut intelligamus de uerbis edictorum, quę posita sunt sub hac tertia parte de rebus. Ad quorum interpretationem Vlpianus inquit, se velle accedere; & consequenter voluit dicere, bene esse priusquàm perueniret ad interpretationem verborum huiusce tertiæ partis de rebus, pauca referre de significatione ipsius tituli, vt patet ex sequentibus, per quæ declarantur præcedentia. l. si seruus plurium. §. fin. de leg. j. & iste intellec. ad hunc tex. est communiter receptus à scribentibus, ut hic per Alex. in 3. col.

14 In tex. ibi, sub hoc titulo. † in iure multipliciter accipitur titulus, ut hîc per Pau. de Cast. Dec. & alios. Albe. de Rosa. in dictionario in verbo Titulus. & Balbum in trac. præscriptionum. fol. 9. in 2. q. quater in hac lege mentio habetur de titulo, & pro rub. atque inscriptione semper accipitur, ut patet ibi, sub hoc titulo prætor de commodato edixit. nō enim pōt aliter intelligi, quàm suprà diximus, idest sub hac rub. de rebus creditis, sub qua plura cōgregantur. l. 2. §. in tertia C. de vet. iur. enucl. & est receptior intelligentia, vt hic per Alex. col. 2. & Moder. Tau. 6.

15 † Est autem appellata rub. quòd rubro colore depingeretur: & apud antiquos rubrica per legē sępe ponitur, ut in illo Satyrici: Perlege rubras maiorum leges.

In eo. tex. ibi, omnes enim contractus. à ueritate hoc alienum videbatur, quia titulus de uerbo. obl. & de fideiuss. sub hac parte de rebus, non compre-

16 henduntur. † respond. subtiliter Bar. ꝟ. in 4. col. nō comprehendi quidem sub hoc titulo & tertia parte de rebus, nec tex. nostrum hoc dicere, sed quòd multos contractus inseruit sub hoc titulo, omnes autem contractus complecti sub hoc titulo, minimè dicit, sed sub generalitate uerborum tituli, propterea tractat etiam de stipulatione in §. fi. l. 2. eod. quamuis Mod. Mediol. ꝟ. ad fin. commenti dicant, sub hoc titulo prætorem non tractare de quibuscunq; creditis, sed de rebus creditis; propterea hic contineri omnes contractus, qui re principaliter vel consensu contrahuntur, quorum tamen substantiam respiciet res: sed fideiussoria obligatio, quā uis alijs contractibus accedat, solis tamen uerbis contrahitur. & consequenter uolunt, φ prætor nō tractauerit de uerb. obl. verū est principaliter, incidenter tamen & in specie sic. d. §. fi. ut etiā per Rip. ꝟ. in 10. col. Nec dici potest, φ d. §. fi. non faciat ad titulum, quia facit ad illam partem, ubi de credendi appellatione tractatur.

17 In tex. ibi, credēdi appellatio generalis est. †, obstare videbatur. l. j. & l. si filiusfa. cū l. sequenti. ꝟ. ad macedo. vbi verbum credendi ad numeratam pecuniam tantùm refertur, & specialiter ad mutuum, respond. φ licèt ratione subiectę materię sumatur ibi pro mutuo, sui tamen natura (vt hic dicitur) generalis est, etiam ad alios contractus, quos alienam fidem secuti instituimus, secundum Odofre. hîc in 5. col. de quo latius. ꝟ. dicetur.

In eo. tex. ibi, de commodato, & de pignore edi-

18 xit. † Sed hę actiones ciuiles sunt, non prætoriæ. l. 2. §. deinde, in 2. col. cum ibi notatis. Præterea in §. tertij, in proœm. Digestorū, & in l. 2. in §. in tertia, de vet. iure enucl. dicitur hanc partem de rebus, libros

bros octo contineri vsque ad titulum de pigno. videlicet exclusiuè, ergo contractus pignoris non cõtinetur sub hoc tit. & tract. de rebus, sed extra, vtraq; est. Respond. actiones ciuiles dici, non inuentione, vt aliqui voluere, quũ eo respectu fuerint iurisgentium, secundum quod iudicia viguerunt, sed forma ciuiles dici, vt scripsi in d. §. deinde. prætoriæ verò dicuntur approbatione in casibus, in quibus etiam prætor illas dat, vt hic per Odofred. col. 4. facit vulg. tex. l. primæ col. 3. in versi. omnia. de vet. iur. enucl. quod omnia nostra facimus, quibus auctoritatē impartimur. Ad alia præalleg. respond. q̃ dicta verba intelligi debẽt de pignoraticia actione, de qua tractatur. ¶. quæ dicitur personalis actio, de bitori ad recuperationem pignori competens, vt ibi per glo. rubr. secundum Curt. & Mod. hic immo voluit hoc expressè gl. ¶. in verbo pignore. non ius enim de pignoratoria actione ponitur indubitater in tract. de rebus, sed titulus de pignor. in alia parte, vt clare declaratur in d. §. tertij. nimirum ergo si prædicta verba de pignore, sub hoc titulo prætor edixit, pro actione pignoratitia accipiuntur. Quidã tamen dicebant, iure non caueri pigniorantiam actionem fuisse per prætorem introductam, sed est contra tex. l. fi. C. de luit. pigno. ibi, perpetuo edicto proposita. cum gl. & §. tertij. ac §. in tertia, præalleg. qui (vt dixi) titulum de pignoratitia actione dicunt comprehendi sub congregatione de rebus: ordinẽ verò edicti perpetui secuti sunt Iurisconsulti, & Cõpilatores, ut. s. dixi. ideo &c.

19 In eo. tex. ibi, nam cuicunque rei. † hic tex. videtur vitio superfluitatis laborare propter versiculũ, omnes enim contractus. vbi hoc dictum prius fuerat. Curt. hic necesse ait respondere, quòd hic assignetur ratio ad dictũ versi. omnes enim. id quod satis apertè apparebit intuenti tex. nostrum. nam. s. in versi. omnes, dixerat Vlpianus prætorem sub hac parte cõplexum fuisse contractus omnes, quos alienam fidem secuti instituimus; hic assignare rationem quare verbum credendi ita generale sit, & dictionẽ nam, poni pro quia, & sic est assignanda rationis præcedentis dicti, iuxta l. antiquæ. s. si pars hæred. peta. & c. primũ cũ not. de iudi. Sed videtur malè argumentari Vlpia. hîc ab etymologia vocabuli affirmatiuè, quũ id solũ videatur pmissum negatiuè. vulg. §. appellata. vt ¶. p la. ad finẽ notabiliũ.

Potest dupliciter responderi, vel secundum Deci. ibi, & hic in ult. lect. q̃ deriuatio non excedit vocabulum, quo casu procedit argumẽtum prædictũ, etiã affirmatiuè, vt per eum. vel secundum Curt. hic, q̃ argumentum prædictum procedit tàm affirmatiuè quàm negatiuè, data paritate terminorum, ut plenius dicam & ostendam in d. §. appellata.

20 In eo. tex. ibi, mox recepturi. † ad hũc tex. ponit subtilem declarationem Fulgo. hic, & Deci. in prima lect. col. j. subiungens, posse etiã stare mox pro postea, ut in terminis uidetur declarare Iurisconsul. in. §. j. l. j. ¶. de actio. & obli. sequitur hic Cur. in ult. char. col. j. uersi. Aduerte etiam. quia aliàs sequeretur, quòd si mutuans daret terminũ ad soluẽdum, non esset mutuum; quod absonum est dicere. maxime; quia ad restituendum mutuũ, datur semper dilatio, aliter mutuũ esset inutile, l. qui sic dat. ¶. de so lut. nimirũ ergo si intelligẽdo uerba secundũ subiectã materiã, mox pro posteà capi potest: & hoc tenuit etiam Bar. ¶. col. fin. post glo.

In eo. tex. ibi, rei quoq; de hoc uerbo rei, dicam in ultimo notabili.

Cõsidera cur Iurisconsul. qui pollicitus in principio fuit de significatione tituli priusquàm ad interpretationẽ edicti ueniret, nõ inceperit à primo uerbo, sed à secundo, & de primo dicat in fi. legis, nisi respondeas quòd ista sint iuris positiui, ideo &c.

Omisso primo no. Bar. & Doct. q̃ ad cognitionẽ specierũ debeat præcedere cognitio generis, de quo

21 dixi in superioribus, & in rubr. ¶. de reg. iur. † Noto secundò ex isto text. secundũ Bart. Alex. & alios, q̃ rubr. debet esse generalis ad nigrũ: ideo prætor, qui multa iura ad uarios contractus pertinẽtia sub hoc tit. inseruit, præmisit titulum rerũ creditarum tanquàm generalẽ, ut hic dicitur. Nam Rub. præmittitur ad ostendendũ & designandũ ea, quæ in nigro tractanda sunt, ergo generalis esse debet, ut omnia ea cõprehendat: immo, quandoq; rubr. generalior est nigro, ut hic per Alex. & alios, nõnunquã nigrũ generalius rubro. tex. est in auctẽ. ut Eccles. Rom. ubi rubr. loquitur de Ecclesia Romana, & nigrum

21 etiã de alijs ecclesijs, ut hic per præfatos. † Ex quibus apparet, quòd licet ordo doctrinę sit à generalibus incipere, sæpe tamen uarijs respectibus id non fit.

22 Ex prædictis infertur † secundum Paul. Cast. & Deci. in 3. col. quòd lex intelligi debet secundum naturam tituli, sub quo est posita. uulg. l. Imperator, in fin. ibi, & credo sensisse de empti & uenditi actione. ¶. de in diem addic. cum not. ibi per Bar. & Socin. in l. in ambiguo, de rebus dub. facit. l. penu. circa finem. ibi, nam initium constitutionis generale est. ¶. de iur. & fac. ignor. secundum Ripam hic

23 col. 2. † Sed melius confert in alio proposito, quòd quando principium legis est generale per modum regulę, ex qua infertur ad casum specialem, attendi debeat principium generale, ut post Imol. & alios tradit Deci. in cons. 502. col. 2.

Melius igitur facit pro illatione prædicta, quòd rubr. sui natura refertur ad nigrum subsequens, ergo ab ipsa rubr. intelligentiam & declarationem accipiet. l. asse toto. ¶. de hęred. institué. sub congruis enim titulis ponendæ sunt leges. §. quibus, in prima constit. C. ergo sunt intelligendę secundũ naturã titulorum, aliàs non possent dici positæ sub congruis titulis. Rursus, præcedentia magis influunt in sequentia, quàm econtrà. l. quisquis, cum ibi not. per Bar. ¶. de lega. 3. ergo nigrũ sequens magis declarabitur per rubrũ præcedens, quàm econtrario.

24 Secundò infertur Alex. & alii cõmuniter † quòd rubr. generalis seu generalior nigro, non restringitur per nigrum sequens specialius loquens, quum (ut dixi) generalis esse debeat, & possit nigro generalior esse, & stamus rubro, quod est textus, & pro tali ad decisionem causarum allegari potest,

28 † dummodo habeat orationem perfectam, secundum præfatos, ut in tit. de capit. ciui. censib. eximen. cum glo. lib. 11. quæ glo. intelligit legem illam procedere in plebe urbana, de qua nigrum loquitur;

quitur; verum generaliter de plebe cuiuslibet alterius ciuitatis, quum rubr. generaliter loquatur. Iaſ. hîc,& Curt.in ij.col.dicunt prędictā concluſio nē malè ibi probari,quia tàm verba rubri,quàm ni gri erant generalia. Rubr.enim loquitur generaliter de ciuibus, & ſimiliter nigrū de plebe, & ſic de omni plebe, immo de Romana intelligitur per excellentiā: & ſic probat id ad quod allegatur. † Melius hanc cõcluſ. dicunt probari in rubro & nigro. C.ne Chriſtianū mancip. vbi rubrum loquitur de Iudæo,hæretico,& pagano,nigrū ſolùm de Iudæo. & tamen rubrum non reſtringitur per nigrum.

26

Diſputando poteſt dici, quòd dictum nigrum loquitur generaliter etiam de hæretico, & pagano, vt patet ex illis verbis, alterius ſectę vel nationis, ergo de quocunque alio.

27 Propterea † Deci.hîc in prima lect.col.2.& in rubri.de conſtit.col.fin. ac Io. Crot. in.l.ſi conſtante, col.12.ῼ.ſol.matr.tenent,quòd rub.generalior nigro, & ſi habeat orationem perfectam, non poſsit allegari ad deciſionē cauſarum. primò, quia actus agentium non debent operari vltra eorum intentionem.l.non omnis, infrà eo. ſed rub. ponitur ad deſignandū illud, quod continetur in nigro,ut in l. noſtra dicitur,ergo rubricans non intendit diſponere & prouidere,niſi quatenus i nigro repetitur.

Secundò, quia rubrum videtur habere relationem ad nigrum,ergo non diſponit aut probat, niſi quatenus eſt in relato; & conſequenter in nigrò re

28 peritur diſpoſitum. † argumento tex.no.in.l.in teſtamento, la prima, infrà de condi.& demonſt. & dictorum per Bar.in.l.admonendi, verſic. Pone q in libro notarij.ῼ.oť.proximo,quòd rubr.præſumptionem faciat eorum, quę ſequi debeant.propterea, ſi in protocollo notarii reperiatur in rubricis inſtrumentum venditionis domus talis factæ per Sempronium Titio. poſt dimiſſum ſpatium in albo pro inſtrumento, nullam fidem facit,vt hîc per Deci.prima & ij.lect.col.ij. Tertiò quia ſi attenditur nigrum quãndo rubrum eſt ſpeciale, vt infrà dicetur, pariter attendi debet,quando rubrum eſt generali, quum diuerſitatis ratio reddi nequeat. vulg.l.à Titio,cum ſimil. de verb. oblig.

Non obſtant allegata pro contraria opin. quia rub.Ne fideiuſſores dotium dentur,& rubr.Quod quiſque iuris,pro communi allegatę,probant,quia nigrum concordat cum rubro: & ſecundum Deci. nigrum tribuit auctoritatem rubro, quamuis rub. vt magis nota allegetur virtute nigri: ſecus ergo quando non reperitur nigrum, quod rubro correſpondeat; tunc non videtur poſſe allegari. Et ad rub.noſtram reſpon. quòd nigrum erat etiam generale,loquens de omnibus conſtentis in rubro.ad titulum cum nigro Ne Chriſtianum mancipium, reſpondi ſuprà.

Sed non eſt recedendum à contraria opin. quæ receptior eſt, vt hic per Alexan. Iaſ. Deci. Curt. Mod. Taur. Ripam & alios. in primis colum. allegantes plura conſilia doctorum firmantium concluſ. prædictam, quibus multa alia(ſi expediret) addi poſſent.

Et quicquid dicant Iaſ. & Curt. hęc communis probatur,primò in d. titulo De capit.ciui. cenſ.ex

29 men. † nigrum enim loquitur ſpecialiter de plebe vrbana,ſicq; Romana per emphaſim & excellentiã l.j.ῼ.de orig.iur.cum not.ibi.§. Sed quotiēs. Inſtit. de iure natur.& nigrum generaliter de ciuibus, & tamē generaliter intelligitur, vt ibi per glo. Secūdò probatur in præalleg. tit. Ne mancipium Chriſtia-

30 num,† & verba.ῼ.per me ponderata, alterius ſectę ſeu nationis, aliam habent ſenſum; voluit.n.ibi dicere tex.quòd ſi Iudæus habuerit ſeruū Chriſtianū vel alterius ſectæ aut nationis, & illū circumcidat, punitur pœna ibi ſtatuta. Et ſic nigrum loquitur ſolùm de Iudęo habente mancipium Chriſtianum, vel alterius ſectæ vel nationis; non antē generaliter de hæretico vel pagano, de quibus loquitur rub. Tertiò, niſi rub.generalis allegari poſſet,vt auctentica,etiam ad deciſionē cauſarum, in quantùm contineret plus quàm nigrum, tanquàm ſuperflua fruſtra membranas occuparet,† contra tex.§.quibus, in prima conſtit.C.in.e.Si Papa,de priuileg. in ſexto.in procem.Decretal.in c.ſi Romanorum. 19.diſtin. in.l.j.cum glo.ῼ.quod met. cauſ. cum multis alijs accumulatis per Barb. in conſ.44.col.4. lib.2. & hęc ſatis videtur mihi fortiſsima.

Non obſtant modò adducta in oppoſ. Ad regulam:d.l.non omnis, reſpond.uerum non eſſe,quòd operetur contra intentionem agentis, quæ ex verbis colligitur.l.non aliter,de leg.3.l.Labeo,de ſup. pel.lega. vnde, quum verba id importent, abſurdum eſt dicere, rub. tunc allegari contra intentionem agentis. Ad ſecundum reſpond. quòd procedit ſecundum communiter contingentia, quòd rub.habet relationem ad nigrum,ponitur q; ad deſignandum illud,quod continetur in nigro, quãdoque tamen ſecus eſt, vt in rubricis præalleg. in quibus plus dicitur & continetur, quàm ſit in nigro, & etiam econtrariò eſt, vt ſtatim dicam. Idq; contingit,quia auctor videns ſatis prouiſum per rubricam, non curauit vltra effundere verba. quando verò nigrum eſt generalius, deliberauit plenius loqui,& ambulatoria ac mutabilis eſt hominis volū-

31 tas, vulg.l.4.ῼ.de adimen. lega. † & d.lex In teſtamento, malè allegatur. nam ibi teſtator iuſſerat ſub pœna ſibi ędificari monumentum ad exemplū ibi relati; ſi de illa non apparet ad cuius exemplum iuſſus eſt facere, non conſtat de voluntate teſtatoris,ideo nimirum, ſi pœna non habet locum: vbicunque enim ad inſtar alterius vnum ordinatur, neceſſe eſt prius liquere de illo, ad cuius ſimilitudinem aliud fieri debet, aliàs non ſtatur diſponenti nec referenti: vt per Innocen. in c. inter dilecta de fide inſtr. Barb. plenè in conſil 23. aliàs. 33. col. j. lib.4. igitur nimirum, ſi in caſu legis in teſtamento, præceptum pœnale non obligat ad pœnā, quia non conſtito de relato,& de monumento illo Sepomi Demetrij, ad cuius exemplum hæres aliud facere iuſſus eſt, depoſito certitudinem non contioet, & pro non ſcripta habetur.l. duo ſunt Titij.de teſtam. tute.l. Sed & ſi pupillus.§. proſcribetur.ῼ.de inſtit. Sed in terminis quæſtionis noſtræ præſupponimus rubr. habere orationem perfectā, & continere quid certum; ideo &c. Et illam not. legem

legé in testamento, ex tollunt ad eius ornaméntum plura scrib. Alex. in cons. 33. col. j. lib. 2. & in cons. 35. 38. & 85. lib. 5 Barb. in cons. 36. col. 15. li. 2. & in cons. 32 col. j. & 69. col. 2. vol. 4. Deci. in consil. 531. & Parpal. in repetitione. l. si quis maior. q. 8. & 10. C. de trásac. & certè diuersitatis ratio inter casum d. l. in testamento, & nostrum clarissima est.

33 Ad decis. Bar. in d. l. admonédi. respód. hîc Curt. col. 3. vel clarius dicendú, quòd ibi ex verbis rubr. non poterat haberi certitudo contractus venditionis, quę non fit vniformiter: maximè, quum non constaret de precio, sine quo non consistit véditio. §. precium. instit. de empt. & vend. sed in terminis nostris, rubr. habet orationé perfectam, & certum quid de quo constat.

34 Ex quo patet etiam solutio ad aliam decisionem Bar. in d. l. admonendi. col. 4. quòd si statutum imponat pœnam quanti pluris nó soluenti gabellam in tempore secundum formam antiqui statuti, locum habebit pœna, licèt non reperiatur statutum antiquum, quum de mente ac dispositione statuentium constet, qui voluerunt & potuerunt disponere ac inducere id quod in antiquo statuto continebatur, vt hîc per Deci. in 3. lect. col. 3. secus est in casu nostro, vbi de certa dispositione statuentium non apparet, quia, (vt dixi) rub. non disponit vltra contenta in nigro.

Ad tertium fundamentum respon. q non subsistit argumentú. primo. n. casu attéditur nigrú, quia rubrú suus operatur effectum, demonstrando quid in nigro veniat tractandum, & si nigrú plenius sit, attendendum erit, ex quo ita dispositum manifestè reperitur; & sic nihil erit superfluum. Sed si inspiceret solú nigrú, vbi rubr. generalior est, verba rub. superflueret in generalitate sua, contra iura prælle. & consequenter oppositorú nó est eadé ratio, nimirú, si etiá diuersa sit dispositio, iuxta notata per Socin. & alios in rubr. ff. de acqui. poss. Et per consequens stat receptior sententia, q rub. generaliter loquens, non restringitur per nigrum specialiter loquens, vt econtrariò per rub. specialiter loquenté,

35 non restringitur nigrum generale, † per tex. in auct. vt Eccle. Roman. & in aucten. de incestis nupt. cum gl. super verb. illicitas, vt hîc per Alex. Ias. & alios.

36 Si tñ verba rub. essent ambigua, † reciperent declarationem à verbis nigri, iuxta glo. l. vnicæ in verbo Retractare. C. ne liceat tert. prouoc. facit. l. si seruus plurium. & l. Imperator. ff. alleg.

Et quamuis prædictæ cóclusioni, quòd nigrum generale non restringatur per rubrum specialiter

37 loquens, omnes adhęreant, † tamen in puncto iuris non videtur vera.

Primò, quia nigrum (vt dixi) recipit declarationem à rubro; quamuis ergo nigrum loquatur generaliter, à rubro tamen declarationem capiet, vt intelligatur in terminis in quibus loquitur rubrum, quod magis influit in nigrum, quàm econtrariò, vt statim dicam.

38 Secundò, quia † procœmium declarat & restringit dispositionem sequentem, quum ex illo colligatur causa finalis. l. fi. ff. de hæred. instituen. cum multis quæ accumulaui in l. j. de orig. iur.

Tertiò, quia communis opinio non probatur iure, ergo &c. l. illam C. de colla. & glo. super d. verbo Illicitas, non probat id, ad quod allegatur, immo ille tex. facit pro hac opin. q ille titulus totus intelligatur de incestis & nepharijs nuptijs, de quibus fit mentio in rub. quamuis. n. tex. generaliter dicat; Si quis illicitas contraxerit nuptias, declarat tñ postmodú generale illud vocabulú, dum subijcit, quas lex incestas & nefarias vocat; & sic generalitaté intellexisse, secundum terminos rub. Nec obstat, q lex generaliter loquens, generaliter intelligi debeat, etiá q sit maior ratio in vno casu, quàm in

39 alio. † l. de pretio. ff. de pub. l. j. §. qd' aút. ff. de aleat. cum alleg. per Deci. in cons. 128. & similibus: quia procedit, vbi militat eadé ratio, aut non cessat omnino, aliàs secus, vt per Aret. in cons. 81. Visa consultatione, circa finé. Sed in casu nostro subest ratio, quare non debeat intelligi generaliter propter rubrum præcedens, intelligentiá nigro præbens, & influens virtuté in sequentia, magis quàm ipsa sequentia in præcedentia. l. quisquis. cum ibi notatis per Bar. de le. 3. & per Ias. in l. pacta nouissima, col 2. ff. de pact. in iudicando tñ & consulendo non recedatis à cómuni, maximè per rationem de qua. ff. proximè in vers. Non obstant modò adducta. quę cómunis planiur adhuc procederet, quando nigrum vniuersaliter loqueretur, vt in d. aucten. vt Eccles. Roman. vbi nigrum posteà loquitur vniuersaliter, immo clarè de omnibus alijs ecclesijs. & in tit. Nullum credentem agricolę. vbi posteà de omnibus alijs in nigro dicit ac disponit. & quum de mente auctoris

40 clarè constet & appareat, † standum est nigro tanquàm posteriori, ac magis deliberato, vt hic per Alex. cum alijs de quibus. ff. quæ generalia & vniuersalia plurimùm differunt, ut per Deci. in l. omnia. ff. eo. latius dixi. in l. fin. C. de pact.

41 Ex prædictis † quòd rubr. generalis non restringatur per nigrum speciale, infertur ad plures not. quæstiones, præcipuè ad illam, in qua (ut omnes referunt) consuluit Paul. de Cast. quòd si rubr. statuti generaliter concepta sit, ita quòd stantibus masculis filiæ fœminę non succedant; nigrum uerò filiam ab hæreditate matris excludat, erit quoque exclusa; ut hic per Alex. & alios, Ias. hic pluribus rationibus nititur damnare ac reprebendere opin. Paul. contrarium tenens. idem faciunt hic Iacob. de Sancto Georgio, & Lanc. Deci. Corne. in consil. 314. lib. 4. Curt. hic uacillat, tenet tamen cótra Pau. sequitur Ripa per rationem satis debilem: & ita etiam Mod. Mediol. lib. 2. paradox. cap. 18. licèt hic se restringant ad certós casus.

Sed nó est recedendum à decisione Paul. quam sequuntur hic Alex. pater ueritatis, Socin. col. 3. Deci. Mod. Taur. col. 3. Socin. cons. 128. li. j. & post Campez. Brun. in tract. de statutis excludenti. fœmin. stanub. agna. fol. 38. articulo. 8. quęstione. 20. multa alia adducentés: rationibus. Ias. respond. hic Deci. & Brun. loco prę alleg.

Nec obst. consideratio Curt. quòd licèt rubr. generalior nigro per expressionem uerborum, ut est illa, Ne Christianum mancip. intelligenda sit generaliter, tamen quando solùm uerba sunt generalia

lia,conueniens sit,quòd declaretur per verba nigri sequentia. argumento tex. in d. l. Imperator. cum præall.maximè,quum generalitas obscuritatem pariat l.ita fidei.ff.de iure fisci.quia respon.quòd licèt verba rubr. sint generalia,non dicũtur obscura vel ambigua,immo habẽt certam interpretationem & intellectum,& generaliter intelliguntur,vt per Deci. & Brun.præalleg. ita quòd non censetur subesse ambiguitas aliqua vel obscuritas. l.j.§. & generaliter.ff. de lega.præstan. propter quod Bald. in tit. De noua forma fideli.in prima col. dicebat per illum tex. quòd generalis locutio dicitur esse quid perfectũ, quum contineat omnes suas species. Nec etiã refragatur, quòd non sit eadem ratio exclusionis, ex quo nõ ita læduntur fratres,si filia à patri succedat propter collationem dotis,vt quando succedit matri, vt hic per Rip.quia ex prædictis patet solutio:& in syllogismo suo fallitur Ripa, quia à communiter accidentibus substantia non cõsistit in dotibus maternis , sed in patrimonio: ita quòd maiorẽ læsionem paterentur fratres,si filia succederet in bonis paternis,etiam conferendo dotem , quàm si retenta dote succedat in bonis matris,vt satis expressè patet. Nõ obstant alia adducta per præfatos Mod.quia in rubri. & iuribus per eos allegatis restrictio fit per nigrum, & sequentem dispositionem,quo casu non est dubium † stari nigro tãquàm posteriori,& magis deliberato,vt hic per Alex.& Brunum loco præallegato. Ad tex.c. ad audientiam, De cler.non residen. per eos adductum respond.quòd exceptio illa de residentibus in seruitio Pontificis,fuit expressè facta in nigro,& tex. ibi declarat illos, qui cum Antistite morantur pro eius,& Ecclesiæ seruitio,nõ dici absentes;et sic non cõprehendi sub generalitate faciente mentionem de absentibus.Nec obst.quòd tale statutũ sit contra ius cõmune.l.maximũ vitiũ.C.de lib.præte.ergo strictè interpretandũ nec à iure communi declarandum,arguméto tex.in.c. ex eo. de reg.iur. in 6. notat Angel.in l.non possunt.ff.de legib.† quia dictum statutum est fauorabile, & latè interpretandum propter publicam utilitatem, ut familiarum salua sit dignitas, quæ per diuitias potissimè conseruatur, secundum receptiorem scrib. sententiã, vt per Dec.in consi.333.col.3.& Brun. in tract.ff. alleg. in articulo 3. & 4. Et quamuis sit contra ius commune,in reliquis recipit interpretationẽ à iure communi. l. j. §. lex falcidia.ff.ad.l. falcid. cum ibi nõ aliàs sequeretur absurdum,si statutum disponeret,filium familias testari posse contra dispositionem iuris communis, quòd ab ipso iure communi non reciperet interpretationem , ut fieri debeat in præsentia septem testium rogatorum , quod absonum est,vt per Alex.in l. si quis priore.ff. ad trebell.& Brun.in loco præallegato,articulo. 10.q.j. col. 10.& ad tex.in l.si quis ita.§.pen.ff.de test.tute.ubi datio tutelæ testamentariæ de filijs facta,non comprehẽdit filiũ,quem testator ignorabat habere,&si ueri simile sit, etiam illi testatorẽ uoluisse prouidere.Idem dicendũ uidebatur hoc casu, per generalẽ renuntiationẽ filiam hæreditate patris non priuari, quia in d.§.pen.tutor nõ cẽsetur datus filio, quẽ testator habere ignorabat; quia agitur de extensione facienda de una persona ad aliam; & in ultimis uoluntatibus nõ sufficit testatorẽ uoluisse , nisi dispo suerit.l.quidam cum filiũ. ff. de hæred. instit.Dec. in terminis in consi.218.col. 3. sed in casu nostro, quum rub. generalis omnia generaliter includat, non censetur voluntas statuentium abesse, sed adesse & in omni casu disposuisse;ideo nimirum,si filia ab hæreditate patris excludatur .

Ex prædictis habetis defensatam decisionẽ Pauli & conclusionẽ cõmunem,quòd rubr.generalis non restringatur per nigrum specialiter loquens.Quam cõclusionem intelligatis, † quando rubr. haberet rationem omnino perfectã,aliàs secus ; vt hîc per Alex. Ias.& præfatos Mod.concludentes, quòd si rubr. concludat per dictionẽ ne,vel,vt,dicatur habere orationem perfectã,& sensum decisiuũ.per rub. Ne fideiusso.dot.den.& rubr. Vt nemo inuit.agere &c.vt hic per Rip.col.2.& Felin.in rubr.Vt lite non contesta.Quæ consideratio consuodi videtur per rub. ff.Ne quid in loco publico.iuncta.l.j.eo.tit. & rub. C.vt intra cert. temp. quæst.crimin. ideo non videtur quòd perfecta doctrina dari possit,sed secundũ materiam subiectam nos cognoscere, an ratio rub. sit perfecta vel non ; vt plurimùm tamẽ & cõmuniter rubricæ,quę incipiũt per Ne vel per Vt, orationem perfectã habent.Aliæ sunt restrictiones, quas poteritis videre hic per Ias.Mod. Tanr. & Mediol. & latius per Brunum in loco præallegato.

Tertiò noto ex hoc tex. † secundũ Bar.& Doc.licitũ esse arguere ex ordine,& à verbis rubricarum, quemadmodũ hic facit Vlpianus,quia arguit ab ordine, dicens quòd prætor de varijs contractibus tractaturus, præmisit titulũ de rebus creditis quia generalis,& generalia præmittẽda sunt. Idẽ facit in l.2. de sta.homi.in l.idẽ Labeo.ff. rerũ amo. ibi, ita edictũ ordinatum est.& si posset intelligi, idest, quia sic ordinauit,& disposuit, vt hic per Curt.col.3. ideo clarius probatur in l.incerti. C. de interdic.in l.ordinarij.C.de rei vendic.& in l 2.C. de iurisdic. omn. iud.† de quo quidẽ argumento de ordine scripturæ,plenè tradunt scriben.in l.nec enim. ff. de solu. in l.2.in §.prius. de vulg.& pupill.Felin.in c.Cũ dilecta in versic.Ordo.de rescrip.& in rub. de maio. & obe.vbi dicit, Petrũ de monte Episcopũ Brixiensem in Basiliensi Concilio infinitas quęstiones de præcedẽtia per hoc soluisse. quod posset procedere arguendo ab ordine litteræ seruato in eodem rub. vel in suprascriptione eiusdem decretalis,nõ autẽ arguendo ad maioritatẽ honoris & dignitatis ex ordine diuersarũ rubricarũ,quum talis consideratio, non fuerit penès cõpilatores,qui tantùm curabant aptè & congruẽtet materias connectere,vt sæpe dixi.A verbis arguit Vlpianus dũ dicit, quòd sub his verbis De rebus creditis cõplectitur prætor omnes cõtractus,quos alienã fidem secuti instituimus , quia credendi appellatio generalis est,& similiter rei.facit.tex. in l.non aliter,de lega.3.& in l.Labeo. ff. de suppellec.legata. & si rubricæ (vt dictũ est) allegabiles sunt ad decisionem causarũ, & sunt de tex.vt post Alex.hic diximus.ff. cui dubiũ ex verbis earũ posse argui? † quinimmo,licèt rub.non habere orationẽ perfectã ac dispositiuã, & per se tãtũ allegari non

non posset, adhuc tñ tripliciter ex ea argui posset; ut hic per Alex. Soc. Dec. Cur. & alios Mod.

50 Quartò noto, ibi, pauca referre. † q aotequã ad interpretationem materię perueniamus, pauca referi debemus; quę præfatiooes sunt utiles. l.j.§. de orig.iur.l.fi.ꝟ.de hęre.instituen.per quã Bar. uult, causam finalem eas ostendere. de quo plenè dixi, inferendo ad plures quęstiones in d.l.i.& prędictũ modum docendi ac præmittendi enidentialia seu præfationes seruauit ferè semper Vlpian. in inter-

51 pretatione edictorũ pretoris. † quod secũdũ Fulg. est contra Doct. qui illotis manibus ad rem protinus descendunt, non faciendo aliqua euidentialia in principijs lectionum suarum, uel qui super aliqua rub.aut principio legis omnia congerunt, quũ pauca exemplo Iurisconsulti hic dicenda sint. facit; l.j.ꝟ.de coofirman. tutore. ibi, pauca de his scrutemur. & Lita uulneratus, in fi.§.ad l.aquil.ibi, unam ioterim præposuisse, cõtentus ero. nunquam.n.nec bosi fuerunt Iurisconsulti. faciunt accumulata per Cur.Mod.Tau.& Ripã hic in primis colum. Card. Alex.in c.tales.23.dist. & Bald.in l.precibus.col.ij. C.de impub.ubi dicit. sufficere allegare unam bo-

52 nam legem. † quod est notandũ cõtra multos iuriũ allegatione gaudentes, qui aliquando sex cẽtum leges ad unum propositum citant, quę tantùm cõueniunt rei quantùm calliga Maximini pigmeo. sufficit ergo pauca allegare, sed quę bene faciant & stringant. Ideo malè agunt consulentes nostri temporis, qui chartas allegatioonibus in rebus uulgatissimis implent, credentes mirabilia facere; uerum nimia breuitas obscuritatem pariens, reprehensibilis est, secundum Hieronymum & alios, medio igitur (ut ille ait) tutissimus ibis, uirtus.n. consistit in medio,

53 quod ab omnibus est laudatum. † prolixitatem igitur cunctis odiosam fugere pro uiribus memento.

Quintò noto in uersi. Quoniam igitur. secundũ intellec. Bar. & aliorum uolentiũ omitti hic maiorẽ propositionem tanquàm per se ootam; de quo tñ

54 dixi in summario, quòd iurisconsul. hic † utitur syllogismo non integro, prout etiam facit in §. quod uulgo.l.in ratione.ꝟ.ad l.falc. Dialectici uerò cum omnibus numeris utuntur premissis maiori, & minori, facientes conclusionem; sed Vlpin. noo inscitia, retento etiam intellectu Bar. & prędictorum artem illam syllogismi prætermisisse uidetur ex uno assumpto cõcludendo, omissa maiori tanquã per se nota, secundum prędictum intellectũ. ego tñ aliter suprà dixi, & est hęc argumentatio Iurisconsultorũ cõcisa, ubi cõsequens ex antecedenti non uidetur bene inferri, nisi consequentiam subfulcias, prędictasq; partes omnes ratiocinationis & argumenti breuitatis causa, quæ eum decebat, nõ explicat Iurisconf.nã & apud Rethoricos id genus argumẽti ratiocinationis præciditur, ut docet Fabius.lib.5.c. 4.& Gell. eleganter lib.2.c.8.ibi, nõ inscitia uidetur partem illam syllogismi pretermisisse, neque.n.illi negotium fuit, syllogismum tanquã in scholis Philosophorum cũ omnibus numeris, & suis finibus dicere; nec id imperitè factũ censeri debet. nã apud Platonem in multis locis reperias syllogismos repudiato concisoq; ordine isto, qui in docendo traditur, elegãter positos. quod notate cõtra Logicos, & Dialecticos, qui dicunt, Legistas nescire arguere, quũ nõ faciant syllogismos in forma prout ipsi, immo elegantius rem agimus, utentes syllogismis cõcisis, breuitatis gratia, quæ Iurisconsultos decet.

55 Sextò noto ibi, † in libro primo quęstionum Celsus ait. satis nobis esse allegare librum partialem, licèt nõ allegemus locum loci; & sic uidetur sufficere allegare absq; expressione capitis legis, aut loci particularis, immo uidetur sufficere allegatio generalis, puta, iure cautũ est, prout dicitur in c.j. de libel. obl.in c.uestra.de cohabita.cler. & mulier.ubi Abbas, & alii notant, & ẽt Batba.in d.c.j.col.v.restringendo ad legislatorem, cuius auctoritas est necessaria.l.j.& l.leges sacratissimæ.C.de legib.c.j.de constit.c.erit aũt lex.4.dist.& tradit Bar.ꝟ. post glossas. proptereà ẽt sine generali allegatione dicto legislatoris standum esset; secus est in simplici doctore, cuius auctoritas tantum probabilis est, ut infrà tradit Bar. proptereà doctor cõsulens, uel legens debet argumentum suũ probare clarè & sufficienter, nõ solùm allegãdo librum, sed titulum & caput legis, ut facimus quotidie, nisi iura sint uulgata, uel sermo esset inter senatores, aut solennes doctores, ut per Abb. in d.c. uestra. tũc.n. omittenda esset particularis allegatio tanquã superflua. iuxta. §. quibus in j. cõsti. C.& §. Diuus.l.hæc stipulatio.ꝟ.ut lega.nom.

56 caue. † Nec placet modernus modus allegandi doctrinas scribentium, citando legẽ, columnã, uersiculũ, & numerũ: hæc.n. puerilia sunt, cum paucis agẽdum sit exemplo iurisconsul. hic. & in l.j.ꝟ. de prescrip. uerb. & etiam de confirman. tuto.in l.j. satis igitur erit citare columnam, aut uersiculum.

57 Septimò noto † ibi, Celsus ait. argumẽtum ab auctoritate in iure nostro ualidum esse, q in terminis istius legis indubitatum est, quum Celsus esset ex illis priscis Iurisconsultis, quorum responsa uim legis habebant, nec ab eis licebat iudicibus recedere. §. responsa prudentum. insti. de iur. natur. §. fi. l.2. de orig. iur. nb. plenius scripsi. Sed auctoritas doctorum nostrorum non est necessaria, sed probabilis tantùm, ut dixi; & latius quomodo procedat argumentum ab auctoritate, declarabo.ꝟ. cum Bart. fuit autem Celsus noster Iurisconsultus eccellentissimos, ut in l. Domitius Labeo.ꝟ.de testa. cuius auctoritatem sępenumero citauit Vlpianus, ut infrà per Ripam. in x. colum.

58 Postremò omissis alijs, quæ super glo. & Bar. cadunt, ibiq; declarabuntur, noto ex fine legis † quòd uerbum rei, generale est, omnia enim complectitur, etiam causas & iura. l.rei appellatione. la.ij. infrà de uerbo. signifi. immo etiam homines appellatione rerum continentur. l.omnia. §. fina. de leg. 2. l.si ita, in fine, de fundo instruct. ut hic per Alex. & alios, & per Ias. in l.serui electione. §.j.col.3.de leg. j. & per Mod. in d.l.rei appellatione. & sic opponas de l.j. de sta.hom. quę distinguit personas à rebus. respond. Pau. Castr. in d.l.omnia, eam procedere in liberis hominibus, qui non ueniunt appellatione rerum, secus in seruis, quorum idem est iudicium,

59 quod de ęquis aut asinis. † Lquod attinet. infrà de reg. iur.l.2.§. ad l. aquil. quæ illos & quadrupedes æquat.

æquat. sequitur Ripa. ſ.ad fin.comment. & tenent ipsi Paul.& Rip.appellatione rei contineri ac comprehendi seruos, 60 † homines autem liberos non, propter dignitatem, quum homo liber sit nobilissima creaturarum .l. iustissimè. ſ.de ędil.edic. Ideo dicebat etiam Cors.in singularibus in verbo Res.quòd appellatione rei venit homo largo modo.quæ conclusio videtur confundi per d.l.iustissimè, quæ loquitur de seruo,& clarius per d.l.j.de stat.pers.quæ vt ex legibus sequentibus apparet, loquitur tàm de liberis,quàm de seruis à rebus illos diuidens.Mod. Medio.in d.l.rei appellatio, dicebant homines rerũ appellatione sine dubio contineri per d. l.omnia, quę tamen (vt dixi) loquitur de seruis,nec respondent ad d. l.j.Dec.hîc in 4.col.vltimæ lect. concludit, etiam hominem liberum contineri appellatione rerum,quum dicatur res corporalis.Instit. de rebus corpor.& incorpor.facit.§.per hanc l.primę.ſ. de rei vend. sed propter subiectam materiam ex verisimili mente disponentis non comprehendi hominem liberum, quemadmodum de feudo statim 61 dicemus.† propterea de homine libero non esse soluendam gabellam,quæ non debet solui de re inæstimabili,ut p Alex.in l.4.in §.prætor ait.ſ.de dam. infe.quod videtur procedere,quando de æstimatione fieret mentio,aliàs secus:ideo Firmia.in tract.de gabellis fol.15.col.4.vers.Item quæritur dicebat,quod si statutum loquatur de rebus,quum rei appellatione ueniat homo,soluẽda de eo esset gabella. allegat glo.cum ibi no.per Rayner.& Cœpol.in d.l.rei.melius allegasset tex.in c.2.de constit.nisi subijcit Firmia. statutum ultra procederet disponẽdo gabellam solui debere de rebus secundum æstimationẽ, quia de homine libero non esset tunc soluẽda, quũ non recipiat ęstimationem .l. iustissimè. & l.liber homo præalleg.

Concludendo, quum rei appellatio(vt dicitur hîc,& in locis.ſ.alleg.)generalis sit ad causas,iura, actiones,& homines,corporalia & incorporalia, etiam extra patrimonium nostrum existentia, & per consequens etiam ad homines, concludamus cum Firmiano,Decio,& Mod.Mediol.sub.uerbo rei,nõ solum mancipia, verùm etiam liberum hominem cõtineri,quicquid dixerint Paul.& Rip. & hoc, vbi 62 de re in genere † mẽtio habetur,secus ubi in specie, vt in l.j.cum seq.ſ.de iure person.vbi Iurisconf. distinguit res à personis, & ab actionibus; per quod apparet,quòd non accipit rem in genere, sed in specie & strictè. Ideo nimirum, si tunc non comprehẽduntur homines,etiam serui, quia nec iura, quæ aliàs(vt dictum est)continentur,tunc comprehendũtur:& fit ibi illa distinctio gratia commodioris doctrinę. similiter vbi ratio subiectę materię aliud suaderet,ut quando statutum disponeret, debere solui gabellam de rebus, secũdum æstimationem aliquã, non comprehenderetur tunc homo liber,nec veniret in dispositione prædicta,quũ ęstimari nequeat. ex quo apparet non fuisse mentis, & intentionis statuentium,homines liberos comprehendere, sed bene comprehenderentur serui, qui æstimationem recipiunt. icciirco lapsus est Corset. loco præallegato dicens,quòd largo modo appellatione rei uenit homo,quũ propriè & strictè ueniat,per prędicta,ideo tex.in d.l.rei.vtitur verbo continentur, quod proprietatem importat.præterea, si concederem alicui omnes res meas,etiam homines & vasali mei cõcessi viderẽtur:Ang.in d.l.j.suprà de rerum diuis.quæ decisio confunditur per ea,quæ statim dicentur de feudalibus.Infertur etiam ad alias not.quæstiones, de quibus per Ias. in l. serui electione. in §.j.col.2. & 3.de leg.j. & prędicta faciunt ad aliam not.quæ- 63 stionem:† an in legato rerum mearum uel bonorũ meorum,aut donatione de prædictis facta,comprehendantur iura & actiones? Ias.hîc in pen.col.se remittit ad dicta per Bar.& alios in §.argento.l.Quintus,de auro.& arg.leg.& in l.j.de rer.diuis.& in d. l.j.de iure person.vbi Bart.& Bal.concludunt,non venire iura & actiones, propter adiunctum mearũ vel meorum,quod restringit significationẽ vocabuli ad res,quæ vendicari ponitur.d.§.argen.quæ vendicatio non cadit in iuribus & actionibus,ideo &c. Et hanc opin.latius prosequitur Barb. in consi.36. lib.j.Sed Bar.in d.§.argento,tenet contrarium,quia appellatio rei generalis est,& quum habeat substãtiuum generis generalissimi,ut ipse dicit, iura & actiones,prout substantiuum ad quod refertur,continet.sequitur Ange.in d.l.j.per plura iura per eum alleg.& etiam quia idem est de pronomine expresso,quod de subintellecto.argumento.l. cum quid. ſ.eo.Sed si concedo tibi bona,subintelligitur mea. l.legato generaliter, de leg. j. & veniunt nomina.l. cogi,ad Trebel.ergo &c. hanc opin. sequitur Cors. in singularibus in verbo Meus. & alij quos refert Barb.in d.consi.36.quicquid ipse ibi dicat.Pro qua opin.Cors.adducit tex.optimum in l.meorum, de verb.signi.& alia quę prius allegauit gl.in d.l. meorum.quæ conclusio intelligitur, nisi dictum fuisset 64 mobilia & immobilia;† quia tunc nomina debitorum tanquàm tertia species bonorum non includerentur.l.à Diuo Pio.§.in venditione.ſ. de re iud. l. mouentium,cum ibi not.per Doct.de uerb. signif. & per Bartul.in l. fin. de usufr.lega. Deci. hîc in 2. colum.lect. pisanæ cum alijs,quę adduxi in l. final. C.de pact.

Nec prędictis obstat, quòd multùm intersit inter relictum bonorum,& relictum rerum, vt vide- 65 tur dicere Iurisconf. in d. l. fina. de usufr. leg.† ob quod uidebatur malè per præallegat.scriben. iudicari dispositionem de bonis,& dispositionem de rebus.quia respond. quòd immo idem sunt,& ęquipollentia; & ita generalis est appellatio rerum, sicut bonorum. text. est in §. fin. l. non amplius, de legat.j.& in eadem.l.fin.de vsufr.leg.prout utrobique notat & declarat Bar.& ad text.in d. l. fin. quæ prima facie videtur contrarium dicere, respond. ex mente glo. ibi, multùm interesse vtrum bonorum quis an rerum tertię partis usumfructum legauerit, an uerò certarum & particularum rerum, subintelligendum est, ut apparet ex fine ipsius legis, per quem declarantur pręcedentia. & sic Iurisconf. ibi differentiam facit inter legatum usus fructus,quotæ bonorum,rerumúe, & certarum rerum particularium;quia primo casu intelligitur deducto ære alieno, secundo non; quum ad certas

&

& particulares res se retulerit, & æs alienum nõ se quatur fundum, ut inris est absolutissimi: à pari er go iudicat & constituit legatum bonorum, uel rerũ tertiæ partis hæreditatis.

Iuxta prædicta cadit no. & pulchra dubitatio.

66 †vtrũ appellatione rerũ uel bonorũ cõprehendantur, & ueniant feudalia. Dec. hic in 2. lec. pulcherrimũ hunc articulũ tetigit, concludendo cõtra Spec. & Ias. q; licèt cõprehendantur quantũ ad significatione uerborum pp eorum generalitatem, tñ quia bona feudalia separatã naturã à reliquis bonis habent ac specialẽ expressionẽ requirunt. §. in generali, si de feudo fuerit cõtrouer. inter domi. & agnat. uasal. in generalitate nõ includuntur. propterea in renunciatione uel alienatione rerũ uel bonorũ, aut hẽditatis generaliter factis, nõ includi feudalia, nec cõcessionẽ legitimandi alicui generaliter concessam, ad feudalia extẽdi, scdm Doc. relatos p ipsum idem concludentem in consil. 76. 139. & 395. col. 3. quãuis in suo consi. 189. circa finem uideatur sequi opi. Spec. q; appellatione bonorũ ueniũt feudalia. Cur. hic in si. cõmenti tem p litteras cãbii paucis absoluens, ad dicta Decii hic se remittit.

In hoc puncto difficultatem facit lex nostra, & l. rei appellatione. la. ij. de uerb. sig. cum allegatis, q; ex quo appellatio rei generalis est, et feudalia comprehendi uidentur, ut dicebat Spec. in contrariũ facit tex.

67 †in §. in generali, in ti. Si de feudo fuerit cõtrouer. inter domin. & agnat. uasal. & in ti. de capitan. qui curiã uendi. in prin. q; iura dicunt in generali alienatione p uasallũ facta, nõ contineri feudũ, nisi noiatim dictum fuerit. ex quo scriben. inferũt, in generalitate non contineri feudalia. quã sententiam, ut receptiorẽ consulendo simpliciter sequuntur scribentes. j. allegãdi.

68 † Sed articulus altiorem indaginem exigit, ac interpretem non ambulãtem p uulgatas regulas, & in superficie librorũ, sed qui in profundo maris expiscatus fuerit.

Distinguendũ est ergo inter bona feudalia, q̃ qs tenet ab alio, & feudalia q̃ aliũ tenẽt ab ipso renunciante uel alienãte. primo casu absq; dubio pcedit opi. Decii hic, & in consiliis. s. alleg. ũ receptior est, & cõiter approbata, q; non cõprehendantur feudalia, q a separatã naturã habent, & specialẽ expressio nẽ requirunt; ideo ex uerisimili mente, loquentis ac deponentis non ueniunt nec comprehendũtur pp pœnã caducitatis, & amissionis ipsorũ bonorũ feudalium, q̃ incurreret disponens uel alienãs sine licentia directi dñi. d. §. in generali, & c. j. de capi. q curiã uend. ubi plenè Aluar. & alii feudistæ. & §. j. in ti. de phibita alien. feudi p Fede. cum simil. & p Ias. in consi. 152. lib. 4. Pari. in consi. 7. & 12. col. 7. lib. j. Cur. Iun. in consi. 26. col. 4. & Mod. de Fano in trac. de pigu. fol. 6. vbi ponunt nonnullos casus, in quibus sine licentia directi dñi absque caducitate alienatio bonorum feudalium pmittitur. Sedo casu principali de bonis feudalibus, q̃ alii tenent & recognoscunt à renunciante uel alienãte, & in quibus ipse habet directum dñium, Doct. non distinguentes huiuscemodi feudalia idem uolunt, qd in casu pcedenti conclusum fuit rõnem assignãt And. de Isern. & Alua. ut id sit pp dignitatẽ hoium, &

69 feudorũ, †q̃ faciũt hoiem nobilẽ, q̃ tñ 16 generalis non est, quũ non oia bona feudalia sub se hoies habeant, nec oia faciant hoiem nobilẽ. ppterea saluo iudicio rectius sentiẽtis ego dicerẽ q; in feudalibus habentibus dignitatẽ annexã, aut iurisdictionẽ uel facientibus hoiem nobilẽ, put sunt feuda antiqua, pcedat cõis cõclusio scribentiũ, q; nõ ueniãt nec includantur in generalitate; qa nõ est verisimile, disponentẽ id uoluisse. arg. d. l. obligatione generali. j. de pig. & hypothe. secus in aliis feudalibus, in q. bus cessant pdictę rõnes incursus pęnę, priuationis iuris sui, seu caducitatis ac nobilitatis, & militãt aliæ rõnes de q bus. s. q; appellatio rerũ siue bonorũ generalis sit, mobilia, immobilia, iura actiões, & ẽt hoies liberos cõprehẽdens, ut diximus. quare similiter nõ cõprehẽdẽtur feudalia dignitatẽ annexã nõ

70 habẽtia, nec faciẽtia hoiem nobilẽ: †de q bus bonis plenè tradunt oẽs scribẽtes in pludiis feudorũ, & Iac. de S. Geor. in trac. feu. sup uerbo In feudũ. & ĩ casibus sup quibus cõclusum est, in generali dispo

71 sitione nõ includi feudalia, †id pcedit ẽt in dispositione uniuersali, q cquid dixerint Dec. ĩ cons. 389. col. fi. & Cur. Iun. ĩ consi. 26. col. 4. ut p eundẽ Dec. in cons. 76. col. j. & Pari. ĩ cons. 12. col. 7. & seq. li. j. p quibus faci q a dispositio. l. obligationẽ generali, scdm ueriorem suiam locum sibi uendicat etiã in uniuersali, ut plenius dixi in l. fi. de pact.

Notabitis tñ circa pdictã limitationem Rom. in

72 sing. incip. Tu sai. fol. 37. †q; si Papa in regno Apuliæ, exempli gratia, Baronem, creauerit, inuestiendo illum de tali feudo, qui uasallus pstiterit Pontifici iusm fidelitatis, postmodũ Pontifex in aliũ, regnũ uniuersaliter trãsferat, non obstante d. §. in generali, intelligetur alienasse pdictum feudũ, & baronẽ pp alienationem & translationem regni uniuersaliter factã, p tex. in ti. De pace Constantiæ. in §. cum autem nos, iuncta gl. super uerbo Recipiens. quam sequitur Alua. loco præal. Glo. j. diuiditur in duas partes principales, in prima declarat qũo legi debeat principium nostræ legis. in secunda, q̃ est ibi, & sic casum figurat. q̃ secunda subdiuiditur in tres particulas. in prima figurat casum vno modo: in secunda alio: in tertia quærit, & respon. secunda ibi, uel dic, tertia ibi, sed hæc ubi.

In primis dũ Accurs. declarat qualis esse debeat

73 littera principii istius legis, †dicebat Bar. reassumendo gl. q; scdm litteram pisanam est here. i. herile & dominabile, malè intelligẽdo gl. q̃ dicit q; secundũ litteram pisanã est ex re; alias, idest, secũdum alias litteras, & Codices here. nã pisana unica erat. Paul. Cast. hic, illam litterã nunc Florentiæ existentẽ, uidisse attestatur, & ibi legi Bene est, prout in litteris nostris cõiter habetur. Firmia. in repertorio in verbo Liber. eandem litterã uidisse attestatur, & q; incipit, Mere est. quod parum quadrat. Receptior lectio est, ut cõiter habemus, Bene est. & est verisimilius, quum hæc sit creatura Vlpiani, q eodem modo loquitur in l. idem illa. j. de const. pecu. De littera uerò pisana, nunc Florentina, uidenda sunt, quæ scripsimus. s. in prin. procemii ff orum.

Secundò aduertendum, quicquid dicat Gl. Bar. Alex. & sequaces, non esse uerum, quòd possit hic

ftare here, ideft herile, & ad doctorem fpectat, repugnante ratione latini fermonis; effet.n.barbara locutio dicere, berile dominabile. & ad doctorem fpectat, priufquàm perueniamus ad interpretationẽ. quia perueniat in tertia perfona dixiffet, maximè Vlpiani. magifter eloquentię. legendũ igitur bene eft.

74 Stare verò poffet, † vt dicebat gl. effe in littera pifana E re, ideft ex materia, & non extra propofitum dicere aliqua de fignificatione tituli & rubr. antequàm peruenire ad interpretationem ipfius edicti. facit tex.in.l.iam dubitari, in verf. non ab re.ꝟ.de hęred.inftituen. & in.l.a.de ftat. homin.

75 Ex quibus infertur ad quæftionem, † quòd licèt teftis deponens extra articulũ nõ probet, quia non iuratus, l.fi.cũ gl.C.qui legit.pſ.nõ hab. ftãd. in iudic.& extra de tefti. c. de tefti. fi tñ deponẽdo prius declarauerit verba articuli & capituli, non dicitur extra materiã articulũq; deponere; vt hîc per Bar. Alex. & alios. Itẽ, ꝙ cõnexa & dependẽtia ab articulo et modicũ cõferentia ad caufam, nõ dicuntur impertinentia, vt hic p Iaf. Deci. & alios, & per Bal. & reliquos in.c.Quoniã, de teftib.in.l.ad probationẽ C.de proba. Paul. Caft.cõf.a 72.col.7.& 288.col.8. in antiquis. Deci.in cõf. 172.& 517. quã materiam latius examinãt Are. & Felin.in d.c.de tefti. & in.c.

76 p tuas.eo.ti. hodie verò practica obferuat † ꝙ teftis iurat dicere & deponere ueritatẽ fup capitulis et tota caufa, & cõfequenter nõ vitiatur depofitio licèt vltra articulũ ad causã cõferẽs factat & fuit inuentũ Speculat.in ti.de tefte.in §.Sequitur, uer.illud nota.

77 Rurfus ftante litera E re, † inducitur hic tex. ad aliam no.quęftionẽ: Si per ftatutũ cautũ fuerit, uerba ftatutorũ planè, & fine fubaudirione intelligi debere, & prout iacent, nec gloffari poffe, aliquidúe addi aut minui; quod nõ erit prohibita expofitio literalis & declaratio, quæ eft ex re, id eft ex materia ad propofitum ac neceffaria, ita quòd prohiberi nõ põt; vt poft Alex. latè hîc fcribũt Mod. Tau. & Rip.

Glo.2.& 3.ac Bar.malè intelligũt Vlp. verba, vt dixi ĩ fecũda apoftilla; quia fenfus tex.noftri eft, prout ibi declarauimus, nõ prout exponũt glo. & Bar.

Glo.in verbo vario, diuiditur in tres partes. In duabus primis ponit duos intellectus ad hũc tex.in 3.allegat fimile.2.ibi, vel melius.3.ibi, & eft fimile:

78 † declarate glo. & fignificationẽ huius prępofitiõis fub, vt hîc plenè per Salic. & plenius per Alber. de Rofa.in dictionario in verbo Sub. Gelliũ, & Valam in elegantijs fuis. & inquãtùm præfati dicunt fub, aliquando poni pro poft. facit ad not. quæftionem, de qua per Cur.ꝟ.in pen. col.

Circa intellectus gloffatoris, Mod. Taur. hîc in 6.

76 col. cõiungunt vtrunq; intellectũ, vt p eos. † Sed cõmuniter tenetur fecundus p Bar. Salic. Alex. & alios hîc. fub hoc titulo.i.fub hoc trac.de rebus: qui veriffimus eft, vt ꝓbat ifte tex. nã.ꝟ.proximè Vlp. dixit, bene effe pauca de fignificatione tit. referre.i. rub. de rebus creditis; vt poftmodum ipfe aperit. Inde fubijcit, multa prætorem inferuiffe pertinentia ad varios contractus fub hoc titulo, ideft in ifto tract. de rebus creditis, de quo fuprà proximè dixerat.

Sequendo prædictũ intell. colligit & infert Bar.

80 † Vlpianũ hîc maiorẽ propofitionẽ omittere tãquã notã, & ponere minorem, probari verò dictã maiorẽ.ꝟ.de iuft. & iur.in.l.j.& ratione clara fecundum eum hîc in 3.col. quẽ fequũtur Salic. Alex. & Mod. Taur.in 6.col. eò ꝙ verba principij nřę legis non fonent in maiorẽ propofitionẽ, fed potius in cõclufionem. mihi videtur, ꝙ maior propofitio probetur in principio iftius legis, vt dixi in fummario, licèt.n. explicitè & formaliter illam non præmittat, in effectu tamen, qui attendi debet, fecus eft. dum enim Vlpianus ait, prius generalia verba rubr. conueniens effe declarare, quàm nigrum interpretari, & pretorem verbum rei vt generale elegiffe & præmififfe, & fic à generalibus inchoaffe, pręmittit maiorem, quòd præcedere debeat cognitio generis cognitionem fpecierũ, prout latius in fummario dixi.

Prędicta de cognitione generis, quæ præcedit cognitionẽ fpecierũ, & de maiori propofitione præ-

81 mittenda, † reducẽdo rem ad practicã, inducuntur per Bar. ad quęftionem de tefte, qui examinatur fuper mutuo, vt interrogari poſsit, quid fit mutuum, admittiq; debeat interrogatoriũ, & per teftẽ refpondeti, aliàs depofitio fua non probet; quia fi nefciat per fenfum corporeum refpõdere, & declarare mutuum effe ac contrahi, quãdo vnus tradit alteri pecunias vtendas, vt tantundem pofteà reftituat; conftat enim non intelligere id, fuper quo deponit, videlicet quid fit mutuum: ergo non probat.l.teftiũ, cum fimil.C.de teftib. & cum ifta concluf. Bar. tranfeunt Alex. Iaf. Deci. & alii Mod. & fundatur optimis rationibus, quũ ad cognitionẽ fpecierum &c.

82 † Item, quemadmodum nõ poffum fcire, quòd Titius fit homo, nifi fciam, quid fit homo in genere, vt ait Bart. pariter fi teftis nõ intelligit in facto quid fit mutuare, quomodo poteft fcire, quòd talis mutuauerit? hinc etiam eft illud vulgatum: difputationem debere à diffinitione proficifci, vt intelligatur quid fit id, de quo difputatur, fecundum Ciceronẽ in primo Officiorum: cum alijs quæ adduxi in l. omnis diffinitio, de reg. iur.

83 Et fi dicas, † vt hic inquit Aret. interrogatorium prędictum effe obfcurum, quum poſsit intelligi quid fit mutuũ, prout eft iuris, vel prout eft facti, ideft quomodo diffiniatur mutuum uel qualiter contrahatur: interrogatorio autẽ obfcuro refpõdendum non effe.l.de ætate.§. nihil, cum ibi not. per Bar. fuprà de interrog. act. ergo &c. Refpon. quòd verba intelliguntur fecundum qualitatem perfonę ad quam referuntur.l. plenum.§.equitii.ꝟ.de vfu. & habit. cum multis quę aliàs ad hoc propofitum

84 allegaui. † ficq; de mutuo prout eft facti fuper quo teftis refpondere debet, non autem prout iuris eft: maximè, vt actus interrogationis potius fubfiftat. & ita voluit Accurf. ĩ l.ftipulatio ifta.in.§.hoc quõque, in verbo ftipuletur. de verb. oblig. fecundum Bar. hic in 3. col. Socin. a. Curt. & Ripam in 5.

Secũdò, ꝙ teftis dicẽs vidiffe mutuari, non probet. iftat Cur. per ea quæ dicũt gl. & Bar. in l.j.C.de

85 vfur. latè vagãdo, fequitur tãdẽ decif. Bar. † de quã gl. vide tu quę fcribit Pau. de Caft. in cõf. 81. col. 2. ĩ antiquis. & in l.fciẽdũ.ꝟ.de verb. oblig. ubi etiã per

86 Iaf.in 9.colu. † & quemadmodum teftis fuper mutuo deponẽs, interrogatus quid fit mutuũ, tenetur

refpondere

respondere & declarare quomodo illud intelligat mutuum, pariter si deponat de mala fide, de notorio, de consuetudine, de institutione hæredis, de homine, de die, & de nocte, interrogatus tenetur respondere de prędictis, & quomodo intelligat id de quo deponit, vt constet eum intelligere rem de qua contēditur, & super qua depositionem suam facit, vt hîc per Deci. Mod. Taur. col. 7. & Rip. 5. Alex. in cōsi. 127. col. j. lib. 4. 150. col. 4. 159. col. fi. vol. 5. & Deci. in consi. 105. col. 3. & consequenter, nisi testis describat seu declaret in facto quid sit id de quo deponit, quando interrogatus fuit, censetur super ignoto testimonium dicere: iccirco nō probat, nisi interrogatorium superfluum omnino esset aut calumniosum, vt puta, † si disposuisset equum esse album, & interrogaretur, quid esset albedo, vt hîc per Bar. in 3. col. Taur. 10. & Ripam in 5.

87

Ex prædictis habetis primam limitationem ad conclus. Bar. quòd testis deponens super mutuo, non tenetur respondere, quid sit mutuum, quādo iam declarasset eius dictum, quum non sit tunc vltra interrogandus: vt per Bar. & præfatos. nam rei satis demōstratæ frustra alia adijcitur demōstratio. l. j. ff. de dote pręleg. sintq; resecāda superflua. † & licèt quidam dicant posse testē sępius interrogari, per tex. in c. cum causam de testi. ibi tamen non dicitur posse quem super eodem facto sępius interrogari, sed quòd diligēter de circunstantijs id fieri debet: iudex tamen ex officio ubicunq; ęquitas suggerit, id facere potest. l. vbicunq;. ff. de interrog. actio.

88

89 † Quod si testis, qui de aliquo interrogari nō debuit, interrogatus respondeat, & malè, non vitiabitur dictum suum, per regulā. l. unicæ. in prin. C. de rei uxo. act. quod vbi aliquid non requiritur, si fiat aut exprimatur, & malè vel ineptè, non vitiat actū; vt hîc per Ias. col. iij. quod a ueritate alienū esse videtur, per regulam. l. expressa nocent. ff. de reg. iur. & alia alleg. hîc per Deci. in iij. col. ij. lect. Nec Bar. loquitur qn̄ testis respondet & malè, sed quando nō respondet, vel vbi responsio saluari potest: & regula d. l. unicæ est brocardica, vt alibi plenè scripsi.

90 † Sed quando testis deposuisset de possessione, puta uidisse fundum teneri, coli, seminari; uel fructus colligi per Gaiū, aut deposuisset se uidisse mutuari pecuniā præsentibus Gaio, & Seio, postea interrogatus de causa sciētiæ, puta, quid sit possessio, & responderet per uerbum nescio, uel in secundo casu, quibus pręsentibus uiderit mutuari, & respōderet, nullis, non vitiaretur eius depositio, quia intelligeretur aliter, scilicet q̃ supra dixit & deposuit, & nullis præsentibus præter supra nominatos, ut per Ias. Deci. Rip. & alios super hac gl̄n. Et hoc est, quia per hunc modum ac temperamentum a contrarietate saluatur testis. † nam in quacumque re fieri debet interpretatio, ne quis in continenti censeatur se correxisse. l. nam ad ea. infra de cond. & demonst. ne ue quis sibi ipsi contradicat. c. inter dilectos. de fide instr. cum accumulatis per Dec. in l. vbi repugnantia. infra de reg. iur. propterea Deci. hîc. Cur. & alii Mod. impugnant decisionē Ias. quòd ex inepta responsione nō vitietur depositio testis. & mouetur Curt. aliquibus mediis, quę prius cumulauit

91

92 Felin. † ad intelligētiam, & declarationē. d. regulæ. l. unicę. ut per ipsum Felin. in c. qualiter & quādo. el primo. char. prima de accusat. & in c. cum ordinem. fol. primo de rescrip. & in c. examinata. char. ij. & iij. de iudi. deinde Curt. saluat Ias. destinguendo, qn̄ responsio nō esset adeò mala & inepta, quin cum prima possit stare & concordari, secus vbi de ineptitudine & contrarietate manifestè appareret, quia tunc afficeretur depositio: & hoc uolunt pręalleg. scriben. licet prædicta non referant.

Nunquid autem possit fieri notario interrogatorium, quid disponat Velleianum, † cui in instrumento renuntiatum fuisse asseruit? plenius, & forsitan melius quàm hîc tangant Dec. Cur. & Ripa, scripsi in l. si librarius. de reg. iur.

93

94 Secundo limitate conclus. Bart. † quando testis interrogaretur quid sit mutuum, siue possessio, idest quō diffiniatur. nam huiuscemodi interrogatio captiosa est, & reiicienda, quum sit iuris, & iudicio intellectus percipiatur, vt hîc p Socin. Dec. & Mod. quinimmo excellentissimi iurisconsulti prædicta diffinire nesciuere. ipse tamen Bar. intellexit cōclusionem suam secundum prædictū temperamentū, quando testis interrogaretur de facto, non de iure.

95 Tertia limitatio in iurisperito, † tunc. n. interrogatorium tanquā superfluū, non esset admittendū, secundū Roma. hîc, quem Alex. in iiij. col. quibusdam leuibus rationibus improbat. Ripa in vj. col. in practica obseruari dicit opi. Alex. ut ueritas magis appareat, quicquid sit de iure. Ego nō credo Ripam hunc casum in controuersia unquam uidisse. opinio Romani in puncto iuris uerior uidetur, si interrogatoria superflua resecanda sunt, & reiicienda. nam si testis est iurisperitus, cui dubium, quod sciet respōdere per quos actus, & in quibus rebus celebretur mutuum? quum de hoc sit casus legis uulgatissimus, quē non ignorant, etiā si qui institutiones tantū audiuerūt. ff. eo. in l. ij. & insti. quibus mod. re contrah. oblig. † Debet ergo dictum interrogatorium tanquam superfluum resecari, ut de interrogatorio albedinis diximus s. † Et similiter, qn̄ Physicus attestaretur de apoplexia defuncti, uanū esset illum interrogari, quid sit apoplexia, quū pro certo credendum sit illum scire: secundum Roma. sed in hoc non sunt ultra uerba effundenda, quum facilè sit ad talia interrogatoria responderi.

96

97

98 Verum quia Doc. hîc plura dicūt † circa interrogatoria faciēda testibus, notabitis quòd ante dispositionem capituli præsentium, de testib. lib. vj. non erat iure cautum, quòd darentur interrogatoria, sed de cōsuetudine id fiebat; hodie est etiam iure. d. c. præsentium, & consuetudinis plusquā notorię, ut post Bar. hîc in iij. col. scribunt Soc. & alii; hocq; tàm respectu admissionis, quàm resecationis, in quo lex certa non reperitur data, nec dari potest, ideo arbitrio iudicis totum committitur. argumēto, l. j. ff. de iure delib. & l. ubicunq;. s. de interrog. act. manifestè superflua sine dubio resecanda erunt §. quibus in prima constitutio. C. l. hæc stipulatio in §. Diuus ff. ut lega. nom. caue. c. significauerunt, cum sequē. de testib. facientia uerò modicum ad causam, non dicuntur impertinentia, nec superflua, ut s. dictum

fuit.

99 fuit.†quæ verò noua capitula pro producente continent, repugnantia sunt & inadmissibilia, ut post Beltran.tradit hîc Rip.in 7.col. & Neuiza. in Sylua nuptiali fol.88.dum quærit,an adiunctus posśit interrogare testem super materia cótraria.de consuetudine obseruatur ne talia interrogatoria admittantur:propterea illa resecari sæpe uidimus.

De iure cótraria opin fortè uerior est,ut uult ibi Neuiza.& Albe.io tract.de testib.sub rub. de interrogat.quæ fieri possunt testib.col.j.

100 Et in dubio † iudex debet interrogatoria potius admittere,quàm repellere,ut hic per Iaś.ad fi.tertij not. facit tex. in l.j. in fi.cum no.ibi per Paul.Cast. suprà si quis cautio. & quæ uolunt scrib. in d.§. φ obseruati.quòd sit melius centum positiones impertinentes admittere,quàm unam pertinentem repellere.

101 †Et potest iudex aśsignare parti breuem terminum,puta, trium dierum ad daodum sua interrogatoria,quibus in termino minimè datis ad examen procedere potest,ut per Signorol.io conś. 19. incipiente lo assumptione. & ita de consuetudine

102 obseruatur.† Debet tamé tunc ipse iudex diligenter examinare & interrogare, ac pro parte supplere.d.c.præsentium.§.final.c.significauit. & c. eum causam,de testib.latè Felin.in c.per tuas, eo.titulo. & si iudex omisśis & neglectis interrogatorijs sibi datis examinauerit testem, examé nullum erit. Abbas in d.c.cum causam.col.3.uerś. Alio modo.Feli. in d.c. per tuas. & Ripa hic io 7. colum. alii tamen teoent, & melius, examen non subiici nullitati, quum hoc non caueatur iure sed testem esse iterum interrogandum,ut per Alex.in consil.172. Visis.colum.fina.liber.2.& Deci.in c.licet causam,in 8. not. de proba. nisi de nullitate examinis facta fuisset protestatio. intellige de nullitate examinis, casu quo ad ipsum examen sine interrogatoriis datis procederetur:nam tunc examen nullum redderetur, ut pulchre per Barb. in eosil. 3. colum. penul.liber. 3. Et hanc protestationem solent boni

103 practici facere. †Cautela uerò non negligenda est, ut non solùm interrogatoria exibeantur ac producantur iudici, uerum etiam inserantur in processu producentis,ut posśit liquidò cóstare sine illis fuisse processum,ut post Specul.scribit hîc Ripa. quod nota,quia multùm utile.

Succeśsiuè Bart. in 3. colum. adhærendo opinioni suæ, quòd Iurisconś. sic omittat maiorem propositionem tanquàm notam, infert ad utilem

104 & practicabilem quæstionem,† de teste,qui interrogatus de causa scientiæ depositionis suæ, aśsignando rationem dicti, maiorem omittit, respondendo, puta,se scire, quia vicinus vel consanguineus, quòd probabit, per hunc tex.cum aliis per eum allegatis. Cuius dicta ad necessitatem magis quàm ad necesśitatem nostræ legis fuerunt secundum Paul. Castren. infrà in vlt. col. estque materia ista

105 † magis practicabilis, quàm subtilis, vt voluit Paul. Castren. in l. solam, ad finem.C.de testib. ideo cum alijs transeundum esset. nam glo. in rubri. & Bart. in nigro vagantes, & multa quæ non erant hic necessaria tangentes, & alii post eos scriben.aquam mari afferentes, principium istius tractatus de rebus,prolixū & difficillimū reddiderūt, vbi secundum intentionē Iurisćósulti breue & elegãs erat.si Bartoli & Doct. vestigia sequi volumus, oportet (quãuis inuiti)aliqua circa prædicta tãgere.

Sed pro declaratione & intelligentia articuli, ne

106 laboremus io æquiuoco.†In primis videamus,qui dicantur vicini, & qui consanguinei. quidam volunt illos vicinos dici, qui vocem exclamãtis exaudire posśunt.per tex.in.l.j.in §. hoc autem infrà ad syllan.ibi,vnde vocé exaudire poterunt. & ibi, aut vicini audirent.vt hic per Ripam col.8.& malè, ac cótra iura alleg.per Bar.præcipoè in terminis quæstionum suarum,& in exemplis per eum dans. & tex.in d.§.hoc autem. loquitur de vicinis respectu eiusdem tecti propter subiectã materiam. Nec.n. puniri posśūt pœna illius Senatusconsulti, serui qui non tulerunt auxilium domino oppresso, nisi potuerint audire vocem illius implorantis auxiliū: ideo vicioi de quibus ibi fit mentio modo prædicto intelliguntur. aliud in terminis quæstionum Bart.si agatur de probando diuitias,sanam menté, vel bonam famam alicuius; tunc.o.vicini dici posśunt; si eorum habitationes non multùm distent, dummodo de prædictis verisimiliter scientiam habere posśint.c.quosdam,cum no. per Abb. & Feli. de præsumpt.& quum hoc non sit à iure determinatum,stabitur arbitrio iudicis;vt ibi per præfatos.

107 Qui† verò dicãtur ac veniant appellatione consanguineorum, tradunt Doct. extra de consang. & affinit. & in multis alhis locis,vt per Bal.in cós. 64. lib.2.Signorol.conś. 198. Alexan.conś.82.vol.j.& 157.vol.7.Barb.in.c.per tuas,col.3. de proba. Soc. in.l.cum auus,char.j.ff.de códi.& demonstr.Curt. Iunior in conś.5.col.8.& in conś. 176.Bar.hic accipit pro sanguine coniunctis, etiam quòd affines sint solummodo, quorum alii proximiores,alii remotiores sunt; de quibus autem intelligatur conclusio Bar. dicetur infrà.

Probauit Bar. concluś. suam per plura iura, quę parum stringunt secundum Moder. de consanguineis dicebat probari in l. Octaui. & in.l.de tutela. per eum allegatis. cui contradicit Ripa in 7.col. eò quòd loquantur dicta iura in patruo & auuoculo, & sic in valde coniunctis; id quod iam pluribus annis prętèritis hic dixeram: sed conclusio Bar. ad similes personas restringitur, vt iosrà declarabimus. & dum subiicit, quòd in d.l.de tutela, duo concurrebant, officium tutelę, & proximitas sanguinis,quæ faciunt præsumi scientiam; refragatur tex. ibi,tãm officium, quàm sanguinis proximitas, ergo alterum sufficiebat, quamuis ibi ambo concurrerent.

De vicinis dicit Bart. probari in.l.si ita. in fin. iosrà de fun. instruc. quæ lex secundum Iaso. in 4.colum. & Ripam 8. parum facit. Curt. tamen in 7.col. inducit tex. ibi, oequid agri aut fructuum vicioi occupent. qui tamen aliud probat, villam scilicet egere custodia, nequid vicini rapiant, lex enim magis suspiciatur contra vicinos,quàm contra alios propter maiorem commoditatem nocendi, quę est penès vicinos. & alleg.l.filium diffinimus, in illis verbis, vicinis scientibus, secundum Ripam

Ripam non probat. Important.n.illi ablatiui cõditionem, & quæ sunt in conditione, non sunt in dispositione, iuribus vulgar.

Respond. ꝙ vbi ablatiui absoluti cadunt super eo, quod sui natura vel iuris intellectu certum est, uel esse debet, non faciunt conditionem, vt p Ias.in d.rub.sol.ma.sed ꝙ vicini sciant natiuitatem corũ, qui in vicinia nascuntur, iuris censura videtur certum, ergo ille tex.à contrario sensu eius, quod dixerit iuriscon.in principio de infirmitate aut mala valetudine mariti probat.

Sed quicquid sit de p̄dictis iuribus, cõclusio Bar. ꝓbatur in d.c.quosdã, cum sequ. ibi, quanto viciniores estis, subtilius cognouistis. & ibi latere te in uicinio nõ potent, quod ad nos in longinquo peruenit. sicq; uicini facta vicinorũ scire ac cognoscere p̄sumuntur. alia ad ꝓpositum & comprobationem conclusionis Bar. citat Ias.hic, sed nõ est opus tot uerbis, quum ratio naturalis, id ostẽdat, uicinos communiter scire facta vicinorum, q̃ ratio naturalis sufficit qñ legem non haberemus. l.scire oportet §.sufficit, de excu.tuto. p̄dicta conclusio Bar. optimè procedit in terminis suis & exemplorum p eũ datorum, in his videlicèt, quæ habent tractũ & causam successiuã, & uicinorũ, consanguineorumue oculos latere nõ solent: & sic q̃ de facili possunt in notitiã p̄dictarũ psonarũ transire, iuxta.l.primam.

108 ff.de flum. † & est conclusio scriben.communiter recepta; ut p Bal.in l.conuenticulam.col.4.C.de episco.& cle.Pau.Alex.Ias.Dec.& alios Mod.hic, & Fel.latè in c.litteris in primis col.de præsump.hæc .n.est presumptio à communiter accidẽtibus, quæ sufficit etiam in teste.l.neque natales, cum gl.C.de proba.Alex.hic col.5.& 10.latius Fel.loco.s̄.alleg. & Dec.in c.in presentia, col.10.de proba.& in l.nõ hoc.C.unde cognati.

Circa hunc articulum, Alex.fimbrias dilatauit, in hoc tamen residet, quod conclusio Bar. procedat, & intelligatur in his, q̃ à communiter accidentibus transeunt in notitiã vicinorum, & consanguineorum, secus in his, q̃ a communiter accidẽtibus p p̄dictos ignorantur, & consequenter, q̃ non habent tractum successiuum, sed momentaneum, vt furtum, & homicidium. Et Alexandrum sequitur Dec.in 4.col.alii processerunt distinguendo casus, & p conclusiones, alii considerando quasdã coniecturas: Fel.in d.c.litteris, p regulam, & fallẽtias, remouendo in primis quædã, q̃ uidebantur obstare conclusioni, ut etiã p Cur.seniorẽ in l.2.in §.quod obseruari, in j.col.C.de iuramento calum. quę uia tanquàm plana multis placet.

Et prima limitatio est, vt conclusio non ꝓcedat in habentibus causam momẽtaneã, seu q̃ momẽto tẽporis (vt ita dicã) expediuntur, & est communiter recepta, vt ibi p eũ, & hîc plenè p Alex.Dec.& alios Mod. & est vera in se naturalibusq; conueniens: ideo admittenda.l.confessionibus, & sequ.s̄.de interrog.actio.cum no.per Rom.in cõsi.123.& 260: sed non est de terminis regulæ, ideo minus bona limitatio, iuribus uulg.

109 Sed quid si testis diceret, † scire Titiũ, talem contractũ fecisse, quia est domesticus, & secũ habitãs: Soc.in cõs.113.col.6 lib.2.uult, ꝙ sit sufficiẽs causa ad sustinendum depositionem ac probationem, quum ratione cohabitationis p̄sumatur scientia gestorum per cohabitantes, sicuti rationes strictæ cõsanguinitatis, vt statim dicetur.

Oppositũ verius credo p p̄dicta, quũ hæc p̄sumptio non concludat à cõiter accidentibus. possũ.n. facere contractũ insciis mecũ cohabitantibus, quũ hoc non habeat longum tractum temporis, ergo probatio erit dubia, & non concludens, quæ nõ releuat probantem.l.non hoc.& c.in præsentia.s̄.allegatis. facit.l.quoniam sororem.C.de iure delibe. cum no.ibi per Bal.vbi soror admittitur ad allegandum ignorantiam testamenti conditi per fratrem.

110 † tradit etiam Alex.in consi.71.col.fi.volu.j. facit quod de contractu per vicinum inito, post Pau.Castren.scribit hîc Alex.in 4.col. hocq; iuris clarissimi esse videtur.

Secunda limitatio est, qñ testis deponeret de ętate coniuncti antiquioris vel æqualis in tẽpore vitæ,

111 † non esset suffi.iens ratio, scio quia coniunctus, ut ibi p Fel.& p oẽs scriben.hîc, & probatur, in d.l.de tutela.præall.quę loquitur in patruo, & hoc potest sola ratio naturalis demonstrare ac persuadere, ꝙ minor natu nõ posit de ętate maioris tanquàm de incognito testificari.

Tertiò limitatur in coniunctis quòad iure sanguinis,

112 † idest quantùm ad scientiã cognationis, & processum naturę coniuncti; prout loquuntur iura.s̄.alle.Octaui, & de tutela, secundum Bal. in d.l.quoniam sororem. Alex.consi.71.col.fi.& Fel.loco.s̄.alle.in 3.lim.Alex.Ias.& alios hîc, non autem quò ad factũ hominis secundum præfatos scribentes. Sed ꝙ d.l.Octaui, malè restringatur p p̄fatos, uidetur demõstrare tex.ibi dum dicit: non fuisse uerisimile coniunctũ ignorasse valetudinem coniuncti defuncti, ergo nõ restringitur ad prędicta duo. Verũ loquitur, in his, q̃ habent causam successiuã, & q̃ verisimiliter non ignorantur p ualde cõiunctos, ut quòd patruus graui infirmitate ad mortem tendente laboraret. hic est verus sensus illius tex.pręsumitur igitur coniunctus scire facta coniuncti, quãtùm ad scientiam cognationis ac processum naturæ, & ea quæ verisimiliter per coniunctũ non ignorantur, vt in terminis prædictis.

113 Quarta limitatio in ualde coniunctis tantũ † habemus.n.plerunque coniunctos, quos non cognoscimus. Item & alios dę quibus parũ curamus: absonũ esset tunc dicere, sufficientẽ esse rationẽ testis asserẽtis se scire, quia cõiunctus, ideo &c.d.l.Octa-

114 ui.in fine dicit † tã coniunctum &c. innuens id procedere in ualde coniunctis, qui uerisimiliter non p̄sumuntur ignorare facta coniunctorũ. & ita iã multis annis pręteritis illum tex.declaraui: id quod in pręsentia secutus est nunc Ripa. hîc. idem probat tex.in d.l.de tutela, de auunculo loquens, ibi, sanguinis proximitas. & ad hoc prædicta iura ponderat hîc Dec.in ult.lect.

115 Quinta limitatio † in coniunctis, & uicinis, qui simul conuersantur, aliàs secus. Soc.in consi. 187. col.9.uers.Secunda. cessat.n.tũc rõ pręsumptionis, scientiæ, q̃ in cõsanguineis & uicinis pręsumitur,

ergo similiter cessabit legis depositio, vt etiam hîc volunt Mod. Taur. Mediol. & Papiens. qui ad practicam rem reducentes, tradunt cautelam ad impugnandum dictum testimonij, capitulando & probando, q testis non solebat simul conuersari.

Quæ limitatio est contra Bar. & cõmuniter scribentes, immo contra iura per eosdem allegata, quæ id non exigunt; dummodo ergo illa super quibus deposuit, talia sint, quæ habeant causam successiuam, & quę de facili soleãt in notitiam prędictorũ transire, vt in prędictis exemplis Bar. videtur bona ratio, scio, quia vicinus, vel consanguineus, licèt cessaret conuersatio; quum per hoc non cessset pręsumptio scientiæ, quæ non oritur ex assidua conuersatione, sed quia vicini quotidie vidẽt, audiunt, & cognoscunt, quę per vicinos aguntur & fiunt, quando sunt illius generis de quo. s. & idem in cõiunctis. Idq; maximè verũ est, quantùm ad scientiam cognationis, & processum naturę de quibus suprà, quia quantùm ad ista parũ facit assidua conuersatio: si tñ prędicti inuicem conuersari solebãt, laudo poni in depositione testis, quia inducet iudicantem ad dandum maiorem fidem testimonio.

116 Sexta limitatio in coniuncto, vel vicino † absentibus, in quibus magis præsumitur ignorantia, q̄ scientia eorum, quæ per cõiunctos & vicinos aguntur. l. Titius. §. Lucius. cũ ibi no. per Are. & alios. ff. de lib. & posthum. Bar. in. l. is potest. col. 5. ff. de acqui. hæred. Deci. in cõs. 64. col. 3. & sequuntur hîc omnes Mod. ego enim qui nunc Paduæ sum, quid possum scire de his, quæ fiunt & aguntur, Vercellis per coniunctos meos. Et ista limitatio intelligitur respectu eorum, quę fiunt & aguntur per pręfatos, vt dixi; secus quò ad iura sanguinis, & ætatem coniuncti, vt suprà dictum fuit.

117 Quibus omnibus rectè consideratis, † videtur melius esse, facere conclusionem ad oppositum, q coniunctus non præsumitur scire facta coniuncti. d. l. quoniam sororem. nec vicinus facta vicini, quũ ignorãtia regulariter præsumatur. l. verius infrà de proba. c. pręsumitur. de regul. iur. in sexto. cum no. per Bar. in d. l. is potest. col. 5. & Alex. in cons. 66. in princ. & in fine consilij lib. 4. Ias. in l. admonendi. col. 8. versic. Confirmo. i. nu. proximo. Deci. cõs. 154. & 667. & in. l. si cum vel in vtero. C. de test. limit. Fallit in his, quę verisimiliter per consanguineos, & vicinos non ignorantur, iuribus. s. alleg. in quo considerabuntur signa, & coniecturæ, de quibus hîc per scriben. & in his erit bona ratio reddita per testem scio, quia vicinus, vel consanguineus; in aliis non. Et ista videtur clarior & cõpendiosior

118 doctrina, † & debemus semper capere viam docendi per modum magis facilem, & non per modum intrincatum, & difficilem, vt faciunt quidam doctorelli, qui vt videantur subtiles ignotũ per ignotius ostendunt, contra. §. hactenus. insti. de gradib. vbi Aretinus notat. faciunt quæ dixi in vltima apostilla tex. nostri. & in effectu hæc mea resolutio parum differt à conclusione Alex. & Dec. s. relata.

Et quum probatio modo prędicta facta per testes assignantes rationem se scire, quia vicini, vel consanguinei, dicatur pręsumptiua, vt non concludat necessariò, vt hîc dicunt Bar. Alex. & Mod.

119 † resultant plures not. effectus. primus est, secundum Alex. & alios, quia si modo prædicto probaretur delictum mitiganda esset pœna, & non imponenda capitalis, aliàs pro tali delicto debita; quia, vbi quis cõdemnatur ex probatione pręsumptiua, minuenda est pœna; vt per Inno. & alios in. c. afferte, de præsump. Abb. in c. auditis, de præscrip. Alex. Ias. Deci. Curt. & alios Mod. hîc, Deci. in. c. cum vener. col. 11. de excep. & in. l. vt vim, col. 7.

120 vbi Aquens. ao. suprà de iust. & iure. † ex quo dicebat notanter Abb. in d. c. auditis, quòd ille, qui confitetur homicidium commisisse ad sui defensionem, quamuis non probet defensionem ipsam, nõ sit decapitandus? quum ex probationibus pręsumptiuis condemnetur.

Contrarium tenuerunt Socin. hîc col. 5. & in. l. non vtique, col. fina. de excep. & post Felin. Paris. in d. c. auditis, col. 12. quia per talem confessionem homicidium verè probatur, quum defensionis necessarię qualitas possit respui, ideo consequens est, pœnam ordinariam imponi debere, quæ confessio continet homicidium, de quo constat: de defensione autem non. Sed respon. vt per Deci. hîc & latius in d. c. cum vener. col. 12. & in d. l. vt vim. col. 7. pręterea in casu Abbatis aliud pro reo contra fiscum militat, quia de homicidio solùm constat per confessionem rei, ideo quũ fiscus in vno releuetur, ab onere probandi homicidium videlicet, grauatur

121 in alio, vt ordinariæ pœnæ non sit locus. † in practica tñ seruatur opin. Socini: ideo cauete à confessione tali. facit ratio vtilitatis publicę, vt puniãtur delicta. l. ita vulneratus. ff. ad. l. aquil. homicidaq; expectat, quod fecit. l. 3. C. de Episco. audien. & si per testes homicidium probaretur, dolus verè præsumeretur, & absq; dubio tunc pœna ordinaria imponẽda esset. l. j. C. de sicar. secundum pręfatos scriben.

Ad propositum tamen nostrum redeundo, illatio quam hîc facit Alex. de mitiori pœna imponen-

122 da, † quando ex probatione præsumptiua quis cõdemnatur, reprobatur hîc per Deci. quia hæc pręsumptio, quòd vicinus præsumatur scire facta vicini, est à iure approbata, sicq; pręsumptio iuris est, quę pro liquidissima probatione habetur: ideo ordinaria pœna locum habere debet. l. j. C. de sicar. vt hîc per Deci. in 3. lect. & Curt. ac Ioan. Crotum in trac. de testib. in vlt. col. sicq; à veritate alienum uidetur, hoc casu mitigandam esse pœnam. Et hanc opin. cõtra Alex. nititur defendere hîc Deci. in ult. lect. colu. 7. contra Iacobum de Nigris Bononien. qui defensionem Alexan. assumpsit. Et subiungit

123 Dec. quod iste de Nigris † melius fecisset, si non denigrasset papyrum. uel aliter responderi potest dictis Decii, ut hîc per Cur. col. 10. & per Deci. in d. c. cum uener. col. 10. & sequenti. & probatur ratione, quia ubi quis confitetur homicidium ad sui defensionem, lex reiicit qualitatem defensionis, pręsumens homicidium dolosum, ut ibi per Deci. & Aquens. in d. l. ut uim. col. 20. & tamen confessus ex tali præsumptione nõ punitur pœna ordinaria, ut dictum est; ergo apparet, quòd ad imponẽdum ordinariam pœnã ex pręsumptione iure probata,

non sufficit modo prędicto approbatam esse, sed requiri ꝙ sit approbata in specie per legem.

124 Considerabis circa aliud, † quomodo procedere possit in proposito nostro conclusio Alex. & cõmunis, ꝙ probatio facta per testem dicentem scio, quia vicinus sit præsumptiua, & mitior pœna imponenda veniat, quum p tales attestationes nõ probentur delicta, nec habentia causam momentaneã, sed successiuam tantùm, & transeuntia de facili in notitiam vicinorum, vt.s.dixi: ergo in probatione homicidii vel alterius delicti, non potest procedere dictum Alex. & Doct. respon. ꝙ Alex. & alii nõ dicunt homicidium vel delictum ꝓbari per testes eo modo deponentes, sed ꝙ ille qui condemnatur ex probatione pręsumptiua, vt in casibus Alex. mitius sit puniendus.

125 Sed contra prędicta † uidetur esse pulchrum & no. dictum Bar. in l. si qs mihi bona. in §. Sed si mãdauerit. ff. de acq. hære. alleg. in contrarium per Ias. hic in 5. col. Cur. in 10. col. dicebat requiri plura ad hoc, ut locum habeat dictum Bar.s. alleg. vt hic per eum. & Iaso. in l. j. colum. 5. & 6. C. de seruis fugit. Sed non respond. in forma, ideo dicas quòd ibi de facto constabat uerè, non autem præsumptiuè: ex quo facto insurgit postmodum iuris pręsumptio: d.l. j. C. de sicar. ideo nimirum si ordinaria pœna locum habet.

Alios effectus resultantes ex hoc, ꝙ ꝓbatio præsumptiua dicatur, congerunt Dec. & scrib. hic, & in locis.s. allegatis, sed quia hîc locus non est cõgruus ad prædicta, ideo non prosequor.

Notandum tamen est, quòd vbi admittitur ratio, scio, quia vicinus, vel consanguineus, † non

126 est clausa manus iudici inquirendi maiorem certitudinem per alias coniecturas, & circumstantias. c. cum causam. de testib. Socin. hîc col. 5. Cur. 10. & Mod. Tau. 15.

Sed contra cõclu. Bar. & communẽ, ꝙ in exẽplis prædictis non sit bona ratio testis deponentis se scire, quia uicinus, vel consanguineus, & ꝙ non sufficiat dictũ testis pręsumptiuè concludere, ex pluribus videtur probari posse.

In primis p decisionem Bar. in l. Labeo. col. 2. de suppellec. leg. adducta hic p Ias. in 5. col. si in ꝓbando vsu communi testis dicat, † equum appellari palafrenũ, vel contenta in capitulis, in quibus id continebatur, vera esse: debet in assignatione rationis dicere, hoc scire, qa audiuit sic dici, & appellari ab

127

128 oibus in locis tractantibus de hoc. † Quod si respõderet scire, quia sic publicè dicitur, nec attestaretur de auditu proprio, nihil concluderet, quum nõ testificaretur, quod suo sensu percepisset, prout requiritur. l. testium. C. de testib. & §. fi. l. qui testam. ff. de testa. vt voluit Bar. hîc. Similiter, si testis examinatus super voce & fama publica, interrogatus de causa scientię, respondeat scire esse vocem & famã publicam, quia sic p ciuitatem dicitur, non probat, quum non deponat per sensum corporeum, se uidelicet audiuisse. Bar. in l. de minore. in §. j. col. 6. de quæst. ergo contra Bar. hîc, quia si publicè dicitur, iuris est pręsumptio, ꝙ ipse testis audiuerit & sciat: iuxta gl. in l. si tutor petitus. C. de pericu. tuto. si sufficit dictum testis concludere præsumptiuè iuris præsumptione, ut hîc dicit Bar. deberet ẽt sufficere in ꝑdictis casibus: & tamen opposi. voluit ibi Bar. & fuit motiuum Are. hîc in 4. col. licèt Ias. taceat. Dec. in 4 col. secundæ lecturę, respondet, vt p eum. Quę responsio est contra doctrinam Bar. hîc communiter receptá, inducendo ut p Are. & Iaso. quia præsumptiuè iuris uidelicèt ꝑsumptione, testis de se ipso & sensu suo testificatur. nã, vt dicebat

129 eleganter Bal. in l. testium. C. de test. † sufficit in teste rationem reddi p sensum, qui in uerbis implicitè continеatur, & si non explicitè; ut hîc per Are. in 3. col. Cur. in 8. col. clarius respon. quòd uerbũ publicè dicitur, coram duobus vel tribus verificari potest: ideo non exprimitur tale quid, ꝓpter quod iuris pręsumptione ad sensum corporeum deueniatur, ut p eum. Sed labitur, quia Bar. in l. Labeo, non loquitur quando testis assignando rationem suę depositionis. asserit publicè dici, sed p verbum communiter: & consequenter ꝙ est publica uox & fama: quod clarius explicat in d. §. tormenta. col. 5. dicens, ꝙ si respondendo de voce & fama, dicat, se scire, quia sic à maiori parte populi dicitur, non ꝓbat, quum non deponat p sensum corporis. Eapropter respond. tu, Bartolum in locis præallegar. malè loqui, & melius hic: ideo (vt dixi) eius doctrina communiter est recepta, qum sufficiat testẽ deponere, se scire hanc esse famam publicam, quia sic dicitur, & à maiori parte hominum ciuitatis vel loci, quamuis non deponat se audiuisse, quia hoc pręsumitur, vt per Bar. Are. & Ias. etiã, quia sufficit rationem testis concludere per sensum implicitè in verbis contentum, licèt non explicitè, vt dixi. meritò de doctrina Bar. dubitauit Fel. in prooem. Decretalium. col. 5. sed non est dubitandum, quia à veritate est aliena, & ita consuluit Paris. in 4. vol. in cons. 138. col. 2. & voluit etiam Deci. in c. veniens. col. vlt. de testib.

Secundò contra Bar. videtur facere doctrina eiusdem in l. is potest. col. 5. de acqui. hæred. volentis in dubio præsumi ignorantiam, nisi probetur aliquid ex quo arguatur scientia; puta, quem esse consanguineum vel affinem, & de hoc esse famam in vicinia. Vt igitur constet vicinum aliquid scire, requiritur probari de eo in vicinia esse famam, & tamen Bar. & alii hic dicunt sufficere, quòd testis asserat se scire, quia vicinus. Cur. colum. 7. casus diuersos esse dicit, quòdque vicinus ibi se scire negabat, hic de scientia affirmabat; sed non assignat rationem diuersitatis. Prętereà ille, q volebat probationẽ elicere, affirmatiuo sermoni innitebatur, asserendo illum scire, quia vicinus. Ripa. hic in 10. col. aliter resoluit, & malè, ac contra uerba Bar. loco præallegato loquitur enim de mortuo in uicinia, licèt in fine: loquatur quando hęres extra uiciniam erat. Ego declarando nouiter doctrinam Bar. respond. terminos esse multùm diuersos: hic enim loquitur in habentibus causam successiuam, quæ de facili transeunt in notitiam uicinorum, siue sit affirmatiua, siue negatiua propter identitatem rationis: ibi loquitur in his, quę habent causam momentaneam, ut mors uicini. nam ultra uicinitatem requiritur

requiritur esse famá publicá in vicinia, sine quo ,pbatio non concluderet pro, nec cótra; quū vicinus eo casu non præsumatur scire facta vicini, ut.s̄.uisum fuit. Et quicquid hîc dicant Mod.Tau. 130 † quòd mors vicini uel consanguinei sit probanda per vicinum, aut consanguineum, aliter quàm per rationé quia uicinus, aut consanguineus, tradunt & concludunt Bart. & Socin. in l. qui duos colum. fin. j̄. de rebus dubiis. quamuis Bart. in principio questionis dubitauerit.

Tertiò contra Bart. obstat, quia uidetur sibi implicare contradictionem, dicens primò, quòd testis deponens quem diuitem, probar assignando ratio nem, quia uicinus, vel consanguineus. posteà in 4. col. aliud esse dicit, quando deponeret, quem esse dominum talis fundi: nam videtur deponere de diuitijs. Ias. cogitandum reliquit.

Respond. vt hîc per Deci. in 4. colum. secundæ lect. Curt. col. vij. & Ripam x. 131 quia † primo casu deponit de dominio rei principaliter, quod cum difficultate ,pbatur, vt latè p eundem Dec. in cós. 221. col. 3. Secundo casu deponit de possessione rerum principaliter, licèt incidenter de dominio; q̄ quidé possessio facilius probatur. Confirmat conclusioné hanc ipse Dec. in 3. lect. col. 8. dicens aliud esse probare dominium alicuius rei in specie, quod difficile sit, ut per eum, aliud probare, quem diuitem, & habere dominium rerum in genere: & hoc ,pbatur per vicinos & consanguineos, 132 † quum etiam sola fama sufficiat. Bar. in l. si constante. in 2. quęst. primæ partis. j̄. sol. ma. quod quidem dominium in specie per fructuum perceptionem probatur, quòd possidens rem 133 † tanto tempore perceperit fructus, quod sufficiat ad præceptionem. Bar. in l. cum res. C. de proba. Abba. in c. cum contingat, de decimis & Balbus in tract. præscrip. in 3. columm. secundæ partis principalis.

Quartò Bar. hîc in uerbo interrogatus de causa scientiæ, videtur velle, q̄ testis deponens de sana mente, vel conditione & fama alicuius, ita demum teneatur assignare rationé depositionis, 134 † si fuerit interrogatus. Mod. tñ Tau. col. 12. tenent, quod ét non interrogatus in p̄dictis duobus exemplis assignare debeat causam & rationé, quum id iudicio intellectus potius q̄ sensu corporis percipiatur, p ea quæ notant Pau. Cast. & alii in l. solam. C. de testi. de quo uidete pulchrè Dec. in l. furiosum. col. pen. C. qui testa. face. poss. hocq; clari iuris videtur. Nec Bar. oppo. voluit; quamuis. n. casum ponat, qñ testis fuit interrogatus de causa scientię, & respon. vt hîc p eum, non decidit propterea nec vult, q̄ testis probet, si non fuerit interrogatus de causa scié tiæ, & illam non assignauerit. quando aūt testis interrogaretur de diuitiis alicuius, vel vtrum talis diues sit, 135 † crederem illum non teneri assignare rationem, nisi fuisset interrogatus, quia an sit diues sensu corporeo ac uisu percipi potest, quo casu non tenetur reddere rationem sui dicti, quum non de- 136 beat esse verbosus, † vt per glo. & Doct. in d. l. solá, & pulchrè per Alex. & alios in prin. l. primę. de no. oper. nuncia.

Quintò aduertendum est circa hanc doctrinam Bar. videtur. n. presupponere q̄ testis modo p̄dicto rationé dicti reddens, scio, quia uicinus, vel consanguineus, alio non facto nec edocto probet. nam dicendum videtur, de qualitate vicinitatis & consan- 137 guinitatis debere constare, quum sit extrinseca. † l. quęcunque. §. fi. j̄. alleg. & l. sciendum, cum ibi no. j̄. de verb. obl. l. prætor. la. ij. §. docere. j̄. ui bono. rap. facit l. j. cum gl. in verbo dicatur. s̄. si quadrup. paupe. Ias. hîc in 5. col. intelligit p̄dictam conclusi. qñ constaret de vicinitate vel de consanguinitate, 138 quod est contra mentem Bar. & Doct. † Nunquid autem super hoc sit standum assertioni ipsorum testium, Ias. se remittit ad ea, quę in simili ponit Bal. in tit. de notis feud. in versi. Si instrumentum. Id quod diuersimodè intellexerunt Doct. Mod. Tau. hîc colum. 15. dicunt, Bald. & Ias. uelle, quòd credatur testi hoc asserenti. Ripa in 9. col. intelligit quòd dicat opposi. Io. Crotus in tracta. de testib. column. fina. dicebat, Bald. velle, quòd si testes producti in causa feudi se pares curiæ asserant, stari assertioni eorum, unumque alteri suffragari in qualitate hac adminiculatiua.

139 Vos aūt aduertatis, † quia illi, qui non uiderunt Bal. in fonte ad balistam allegant: quærit. n. ibi Bal. an credatur instrumento feudi in quo dicitur testes esse pares curiæ. concludens, q̄ sic p notata in l. j. C. de fide instr. lib. 10. secus si in instrumento de hoc non fiat mentio; non p̄sumá (dicit Bald.) pares, quum de ista extrinseca qualitate non constet. Sed quid si testes in iudicio hoc dicant, concludit q̄ si quilibet de se tantùm deponat, paritas non probetur, quum sint singulares secus si coniunctim testificentur de se, & de alio, quia vnus suffragatur alteri super ista adminiculatiua qualitate probanda, vt ibi p eum. Et sic uult eis credi, qñ unus pro altero deponit, quia vnus suffragatur alteri, & adminiculatur ad faciendum probationem, aliàs autem secus, quia vnus & singularis. & hæc est magna restrictio ad doctrinam Bar. hîc, q̄ testes reddentes sic rationem dicti, scio quia uicinus, vel consanguineus, ita demum probent, quando alii testes suffragantur eis, idem videlicet attestando. Ripa hîc tenet, q̄ immo credatur plenè testi dicenti se vicinum, quū deponat de his, q̄ in facto proprio consistunt ex incendenti ac emergenti, etiam aliter nó constito de 140 vicinitate. † per tex. in c. inquisitionis. in §. tertiæ. de accusa. de quo videte tex. no. cum gl. in l. quæro. in fi. de ædil. edic. & in l. quicunque, in fi. cum Paulo de Castro ibi. C. de ser. fugi. Hippo. de Marsi. in practica criminali. in §. diligenter. nu. 131. Dec. in 141 c. ueniens. in fi. de testib. concludentes, † quòd testi deponenti de facto proprio ad utilitatem alterius plena fides adhibenda sit; quicquid alii dixerint, quamuis etiam Soc. Iunior in consi. 62. lib. j. debere uelit simul concurrere alia indicia: p tex. in d. l. quæro, in terminis tamen quæstionis Bal. de paribus curiæ ad testificandum requisitis, ipse bene loquitur, quia ad probandum quòd testis sit idoneus, qui aliàs admitti non poterat, non statur dicto ipsius testis, quòd sit talis, ut pulchrè per Alex. in consil. 64. ad fi. lib. j. quem hic sequuntur Mod. Tau. in 15. colum.

Format postea Bar.duas oppositiones cõtra prædictã cõclusionẽ,quòd probatio debeat de necessitate concludere, & testis deponere per sensum corporis;quòd non uidetur facere reddẽdo rationem dicti.scio quia uicinus,& consanguineus.& respõ.eleganter ut per eum.cum quo alij transeũt ut hic per Deci.& Mod.quæ materia utilis est, sed

142 impertinens. † De articulo primæ oppositionis latè tradunt scriben.in.l.non hoc. & in.c.in præsentia.per Bar.alleg.& in rubr.de proba.& in c.afferte

143 de præsump.† & nolt hic Bar.quòd præsumptio iuris dicatur probatio concludens. Nec mirum, quiã præsumptiones legum dicuntur liquidissimæ probationes.l.licèt Imperator.ubi Alex.& alij notant de lega.j.tradunt Alex.Dec.& alij.in l.j.C.de testamento milit.& Mod.Mediol.in tract.ꝑsump.

144 in iij.parte.† De materia uerò secũdæ õppositionis tradunt scriben. in legibus alleg.hic per Bar.& per Bald.in l.conuenticulam.col.iiij. C. de Episco. & Cler.& in l.de quibus, fol.penul. uersic. Cõclusio talis.ff.de legib. Aret.in cons.lxiiij.col.ij. Ale.cons. 147.col.fi.& 187.col.ult.lib.2.& 132. col.fina.ac 149.col.j.vol.5.Cor.cons.61.col.4.lib.3.Soc. cõs. 143.col.2.lib.j.Dec.cons.459.col.fi.& Cur.cons. 19.col.antepen.

Glossa in uerbo sub hoc titulo,dupliciter declarat tex. tenete secundã.uel intelligatis sub hoc trac. & parte de rebus,ut dixi in præcedentibus.

Gl.in uerbo oẽs,est declaratiua textus, & illatiua,quum.n.tex.dicat, ꝙ omnes contractus cõplectitur,quos alienã fidem secuti instituimus. infert glo. ꝓpterea bene dixisse.ff.in principio legis,ꝙ hęc rub.de rebus est generalis, quum contineat oẽs cõ

145 tractus,ut melius statim declarabimus.†Iuxta quã gl. quęrit Bar.an sub hoc tit.comprehendatur fideiussio,& uerborum obligatio seu stipulatio? & respon.sub vi uocabuli credendi comprehendi, non sub hoc tit.& parte de rebus,quum sint in alia parte,ut per eum:cum quo alii transeunt.

Ambo Decii oppositum tenent, quia prædicta uerba,omnes contractus habent rationem ad tex. ibi, sub hoc titulo; qnum per modũ rationis iuxta illa uerba sint posita.& licèt nunc titulus.de uerb. obl.& de fideiuss.non sint sub hoc tit. & tract.de rebus,sed in alia parte,ut patet ex procem.fforum. & l.2.de vete.iure enucl. hoc est ex diuisione Compilatorum:sed hic tex. loquitur secundum ordinem & compilationem pretoris.

Cur.dicit non esse insistendũ,quia sine utilitate. Mod.Tau.col.16.& Rip.10. Deciorum considerationem tanquàm diuinitiuã improbant. Nec.n.ap paret, ꝙ secundum ordinem pretoris prædicti titu li ponerentur sub hac parte de rebus, & si comprehendi possent sub generalitate uerborum.

Preterea Vlpianus in interpretatione dictorũ, ordinem prætorum secutus est,l.2.ff.de statu hom. cum aliis adductis.ff. in principio legis & hallucinatus fuit hic Ripa ex dictis Mod.Tau. intelligendo uerbum complectitur positum in tex.referri ad verba illa sub hoc titulo, quum respiciat verbum prætor,à quo determinatur, vt cuiuis mediocriter erudito legenti tex. apparere potest; sicque uult, quòd prętor sub generalitate dictorum verborum de rebus creditis complectatur omnes contractus,quos &c.

Tenẽda est igitur declaratio Bar.subtilis, & pulchra,quum dicta uerba oẽs contractus referantur ad immediatè ꝓcedentia,ideo rerum creditarum titulum præmisit,iuxta.l.talis scriptura.ff.de leg.j.& l.si idem.in §.fi.ff.de iurisd.om.iud. cum no. Nam post prædicta uerba subiungit, oẽs.n. contractus, quos alienã fidem secuti instituimus:complectitur scilicet prætor de quo dixerat sub generalitate dictorum uerborum rerum creditarum uidelicet. Et consequenter sermo ille non refertur ad illa verba sub hoc titulo,ut Decii volebant,sed ad illa alia; ideo rerum creditarum titulũ pręmisit. quod adhuc clarius probatur per hunc tex.dum dicit,multa iura sub hoc titulo prætor inseruit.non aũt dicit oĩa.posteà tamen de significatione uerborum utitur agit.dum oẽs inquiunt,contractus; quos &c.cõplectitur,& ꝑ consequens omnes dictos cõtractus sub significatione dictorum uerborum generaliũ complectitur,non sub hoc titulo.hæc videtur plana,& realis declaratio huic tex.& ad tex. in §. fi. l. secundę.ff.eo.qui uidebatur probare, ꝙ stipulatio seu verborum obligatio comprehendatur sub hoc titulo.Sed respon.ut hic per Ripam col.x. & Mod. Mediol.in fi.commenti.

Ex prędictis post Alex. & alios in l.5.in prin.de

146 uerb. obli.inferunt hic Mod. ad no.quęstio.†utrũ appellatione contractus. ueniat fideiussio seu stipulatio,& an comprehendantur sub statuto loquẽte de contractu.intellecto articulo de stipulatione,

147 intelligetur alius de fideiussione,quæ non est, †sine stipulatione.l.blanditus. C. de fideiuss. notant omnes in rub.de uerb. obl.

Non videtur in dispositione statutaria de cõtractu mentionẽ faciente, ꝓdicta posse aut debere cõ

148 prehendi.†primò,quia contractus est ultro citroq; obligatorius.l.Labeo.la.ij. §.contractum. de uerb. sign.fideiussio uel stipulatio huiuscemodi nõ sunt, ergo &c.Secundò per l.stipulationum aliæ. quę est quinta in principio de uerb.obli. vbi fit ęquiparatio de contractibus ad stipulationem,& nullum simile est idem; ergo sequitur stipulationem uõ esse contractum,& in statuto ꝓdicto minimè comprehendi secundum receptiorem scriben. sententiam; ut per Alex.in d.l.5.Mod. Tau. hic col.16.& Ripã in rubri. de verbo.oblig.col.13. quod ita simplici-

149 ter & de plano non procedit. † Multi enim opposi. tenent,quum saltem largè stipulatio contractus dicatur,ex quo omnis obligatio dicitur contractus, prout est tex.clarus in l.omnem .ff. de iud. iccirco iura appellant stipulationem contractum . l. j. in prin.cum gl C. vt actio ab hæred. & contra hęred. incip.cum aliis allega.per Ias.in d.l.quinta,in j.col. & de stricta significatione vocabuli ad largam licita est extensio,etiam in statutis.l.filium habeo ,infrà ad macedo.Iccirco Ias.ibi tenet hanc opin.contra Alexan.& alios,quando esset identitas rationis, aliàs secus;prout etiam uidetur hic uelle Ripa licèt neminem alleget.

Ad argumenta adducta suprà in opposi. responderi

deri poteſt,ꝙ procedunt ſtrictè intelligendo, nó largè vel ſecundú largam ſignificationem vocabuli. Aquenſ. in d.l.ſtipulationum aliæ. col.2.in hoc pulchro articulo ſequitur diſtinctionem Aretini ibi tanquàm veram in materia ſtatutaria,quòd appellatione contractus continebitur ſtipulatio, quādo ratio ſcripta eſſet in ſtatuto,quæ militaret etiam in ſtipulatione;vel quando vnica tantùm ratio reddi poſſet; aut vbi eſſet eadem æquitas, & materia non eſſet odioſa; vt ibi per eum. Lancel. Galiaula in rubr.de verb.obliga. fol.8.& ſequenti poſt Bal. Nouellum, & Herculanum Peruſinú plenius hunc articulum tangit,concludendo,vt retuli ſuprà, Aretinum Iaſ. & Aquenſ. dicere, licèt de eis non faciat verbum: & conſequenter hæc videtur receptior ſententia, intelligendumque ſecúdum prędictam diſtinctionem hunc articulum: & idem dicunt ibidem præfati ſcribentes de donatione.

Ex quibus deſcendendo ad practicam infertur, 150 †ſtāte ſtatuto quòd obligatus ex contractu nó poſſit alienare bona ſua,niſi prius ſatisfacto creditoribus, comprebendetur etiam fideiuſſor propter idétitatem rationis, quę eſt, vt ſit conſultum creditoribus,quæ ratio militat etiam in fideiuſſore,& obligato per ſtipulationem. In quo tamen articulo diſtinguendum eſt vt poſt Bal. Alber.& Aret. illos ſequentem,& ita etiam concludunt hic Curt.col.penul. Deci.vlt.Ripa 10.et Mod.Mediol.in fine. Et ſta151 tutum de ſoluenda gabella pro contractu † non habebit locum in fideiuſſore propter diuerſitatem rationis, ne duplici onere grauetur, vt per Ripam. Intellige prędicta, niſi communis loquendi vſus in contrarium eſſet, quòd appellatione contractus veniunt prædicta; vt poſt Butrigar.ſcribit Galiaula loco præallegato & conſuluit Bal.in primo vol.cóſ. 152 3.† dicens, quòd appellatione contractus non venit donatio,niſi fortè ex communi vſu loquendi: an autem appellatione contractus, veniat contractus conditionalis, tradit Aret. infrà in fine commenti legis noſtrę, & dicam inſtà dum tractabo de creditore conditionali an dicatur propriè creditor.

Sequendo ordinem Bar. vt faciunt Deci. & alij Mod.quia Vlpianus probat dictum ſuum auctoritate Celſi, quem ſæpe alibi idem Vlpianus citauit; vt hic per Ripam in 10.col.ſumpta occaſione, Bar. 153 latiſsimú campum ingreſſus eſt, † an & quomodo procedat argumentum ab auctoritate, alleganque poſsint auctoritas ad deciſionem cauſarú. & quāuis Socin.Iaſ.& alij dicant doctrinam Bar.communiter receptam, aduertendum tamen eſt ad plura: maximè, quum materia frequens ſit, & practicabilis,iccirco ex dictis Bar.colligo quinque concluſiones declarandas.

154 Prima eſt,† quòd opin. Doctoris probabilis tantùm eſt, non neceſſaria.gloſſa eſt communiter approba.in l.j.C.de legib.& in.l.cú de interpretatione,ſuprà etiá de legib. Iſtæ enim magiſtrales auctoritates,vt in fine iſtius theoricę inquit Bar.ligant & arctant eatenus quatenus ratione neceſſariò concludunt, non vltra. Concluſio eſt communiter approbata, quam ratione palpabili confirmamus: 155 †quia in diffiniendis negotijs non ſolùm eſt neceſſaria ſententia, ſed etiam poteſtas.c.j.20.diſtin.c. quoniā Abbas,cú ibi not.per Deci.& alios de offi. deleg. ſed in ſimplici Doctore non eſt ea poteſtas, ergo &c. Nec obſtat hæc lex, quæ loquitur in Iuriſconſulto,cuius auctoritas erat neceſſaria,vt ait Bar. à reſponſis enim ſuis non licebat iudici recedere.

Aduertendum in primis, quia inaduertenter inquitur hic Bar.dicens, ꝙ Iuriſconſulti habebant auctoritatem legis cōdendę, licèt Deci.& Mod.Taur. 156 ſimpliciter ſequantur. †ſolus enim Populus Romanus habebat poteſtatem legis condendæ, Iuriſconſulti verò de iure reſpondendi, à quorum reſponſis non licebat recedere beneficio principis, prout expreſsè dicitur, & declaratur in §.conſtat, cum ſequen.Inſtit. de iure natur.vt latius dixi iu.§.fiu.l.ſecundę de orig.iur.Hanc concluſ.ampliate, & limitate aliquibus modis, vt hic per Deci.col. 6.primę lect.et Mod.Taur.col.16.multa tamen ad baliſtam congerentes, maximè in limitationibus. prima.limitatio quando opinio doctoris non eſſet rationabilis, eſt inepta, quia Bar.& doct.loquuntur de opinione doctoris rationabili: cui enim dubium, quòd ratione carentia contemnenda, & reſcillenda ſunt.l.quod non ratione.ſ.de legib. c. fin.de conſuet. c. erit autem lex.4.diſtinct.

Alia limitatio de Iuriſconſulto habente auctoritatem condendi ius,vltra quod Bar. ita clarè declarat, non eſt de terminis concluſionis ſuæ, quę loquitur de ſimplici doctore, non de illis priſcis Iuriſconſultis.

Quando verò opinio ſimplicium doctorum eſ157 ſet communis, † tunc iudex contra eam iudicans faceret litem ſuam, ſententia tamen non eſſet nulla, prout quando fertur contra caſum legis; vt per Felin.in.c.j.col. pen. & fin. vbi etiam per Deci. de conſtit.per Iaſ. in.l.cum prolatis, circa finem infrà de re iudi.cum alijs quæ allegaui in.l.2.in verſicu. Quod ad magiſtratu.ſ.de orig.iur.

Et ſi dicas, quomodo opinio doctoris poteſt probabilis eſſe, quum adijciendo commentarios ad leges noſtras committat in eas, & puniendus ſit.§.fi. 158 l.primę.C.de vet.iur. enuclean.† reſpondent Mod. Mediol. ex generali conſuetudine abrogatum eſſe. Tu dicas melius, quòd auctoritate ac licentia ſuperioris(vt ſtatim dicam) id hodie fit: ideo pœnam non meretur.l.Gracchus.C.de adulter.

159 †Sed ſi non valet argumentú ab auctoritate Doctorum, quid operabitur licentia gloſſandi & interpretandi, quæ ſolet dari his, qui dignitate doctoratus inſigniuutur? Curt.hic 10.col. reſpond.operari, vt actus doctoreos poſsit exercere, quos aliàs facere prohiberetur. Sed poſtquam creatus eſt quis doctor nonne poterit eo ipſo exercere actus ad doctorem pertinentes, & à gradu doctoreo dependétes? certè ſic, quia in ordinatis ad inuicem vno cóceſſo cenſetur conceſſum & aliud, prout etiam in dependentibus & connexis.c.tranſlato. cum not. ibi per Doct. de conſtit. & in.l.2. de iur. om. iudi. Ideo videtur, quòd ſit expreſſio eius quod inerat, & pro ſolemnitate inuentum: ideo non poſsit dici ſuperfluum.l.3.cum not. de lega.j. immo maxi160 mi effectus eſt, ac miniſterij, † quia vbi primum doctores

ctores applicando commentarios ad leges Iustinia ni poterant puniri d.§.fi. nunc impune & licitè virtute prędictæ licentiæ id poterunt facere. quod be ne nota, quia alias inauditum & noua declaratio ad tex.in d.§.fi.

Secunda conclusio Bar. q valet argumentũ ab auctoritate eorũ, quorum scripta pro legibus sunt

161 approbata ab Imperatore uel Pontifice. † Conclusio est cõmuniter recepta ut hîc per scribentes.facit tex.in l.j.col.3.in uer.omnia.C.de uete.iure enucl. quod omnia nostra facimus,quibus auctoritatẽ im partimur. & ponunt hîc Bar. & alij de multis gene ribus scripturarum,quando allegari possint in iudi cio ad decisionem causarũ,de quibus latius per Felin.in c.2.char.penul.de rescrip.& in c. qualiter & quando,el 2.in principio de accusat.

162 Sed iuxta hanc conclu. † probabiliter dubitatur an approbatio facta in uno dicto uel capitulo,operetur & extendatur ad alia dicta uel capitula eiusdẽ auctoris,ut omnia approbata censeantur, & auctoritas necessaria? Deci.hîc in 4. col. secundæ lect. & Cur.col.1.tenent ac probant, quòd non; quod apud me indubitatũ est,per vulg.regula Ex separatis malè inferri,ut suprà de minor.l.Papinianus exuli. & l.fin.de calumniat. Quamuis igitur vnum dictũ uel capitulum approbatum fuerit,non sequitur,ergo & alia, immo retorqueri potest in contrarium, quum inclusio vnius,sit excl.sio alterius.l. cũ prætor.ff.de iudi.& c.nonne.de præsump.Nec obst. q approbata uideatur indistinctè persona,ergo & dicta; qa approbatio fuit restricta ad illud capitulum uel dictum , ergo limitatẽ pariet effectum. vulg. l. age.C.de transac.

Secunda dubitatio,quamuis argumẽtum ab auctoritate prędictorum de quibus.ff.ualeat,& necessariò concludat,tamen Ias.hîc in 6.col.& alii cõmu

163 niter uolunt, † q dictum unius Sancti roboratum auctoritate noui uel ueteris Testamenti præferatur cuiuis decisioni Imperatoris,uel Põtificis, per glo. in c.de libellis.20.distin.intelligendo ut hîc per Deci.in 8.col.vltimæ lect.

164 † Ex quibus inferunt, q frater maior,si ad diuisionem bonorum deueniatur, debet facere partes, & dare electionem minori.Est enim dictum Sancti August.auctoritate ueteris testamenti roboratum; vt hîc latè per præfatos ;qui volunt id uerum esse.

165 Sed cõtraria sententia iustior ac melior est † per tex. in l. 2. C. quando & quibus quarta pars deb. lib. 10 quę dat aliam formam diuisioni faciẽdę inter fratres,& per.l.si maior.C.communi diui. quæ dicit ęqualitatem in omnibus seruari debere; ergo inter eos in diuisione vel optione, nulla debet esse prelatio, sed in omnibus seruanda ęqualitas i ex-pedit igitur debet diuisio prędicta officio iudicis. §. pen. instit. de offi. iud. & §. quędam. instit. de actio.vel contingat optio breuium, aut sortis, fœlicitate, non prerogatiua personę. d.l. secunda, in principio. Et hęc est receptior scriben. sententia, ut patet ex allegatis hîc per Ias. & per Angel. in d. §.quędam. col.penul. Aret. in l. procurator. C. de edend. & Ias. sibi contrarium in l.2.§.j.C.communia de leg. Curt.hic col. 12. Mode.Taur.in 18. & Ripam 11. & ita de consuetudine obseruari sæpe uidimus.

Et ad allegata in contrarium,maximè ad gl. d.c.

166 de libellis,multis modis potest responderi. † uel secundum Cur.q procedit, quando talẽ dictum esset roboratum auctoritate noui uel ueteris testamenti præceptiua,sed non sequitur, inter Abraã, & Loth ita seruatum fuit , ergo & inter alios seruandum: quum exemplis non sit iudicandum.l.nemo,cũ gl. C.de sent.& interlo.om.iud.quæ glo.vult,non esse standum etiam decisioni imperiali, si non sit redacta in corpore iuris;sicq factum illud, quod nõ est cum precepto,non probat auctoritatem talem esse. Vel secundò procedere illud dictum, vbi agitur de peccato , aliàs seruanda sit humana constitutio, ut hîc per Paul.Castr.Mod. Taur.& Ripam in locis suprà alleg. Vel tertiò & clarius potest responderi, quòd Augustinus loquitur quando consuetudo loci sic volebat, aliàs secus ; ut per Bal. in d.l.si maior. & Moder. Taur. suprà allega. Sed (vt dixi) de consuetudine nostri temporis seruatur contrarium,ideo &c.

167 Tertia conclusio Bar. † quòd libris historiarum & chronicorum enunciatiuè seu recitatiuè loquentibus datur fides,& creditur, prout & quemadmodum à maioribus factum reperitur , prout alius libris antiquis. quæ conclusio malè probatur per iura alleg.per Bar.ut hic per Mod. Taur.col.20. & Ripam 12.Cõuenientius Bar.allegasset.l.primam suprà de offi quæstoris.& l.in quęstionibus,infrà ad l. Iul.maiest.vbi iurisconsul.citat historicos,tamen de illis casibus in specie facta erat lex : probari igitur melius hic potest conclusio.omnis actus,& dispositio de mũdo recipit interpretationẽ a cõsuetudine.l.quod si nolit.§.quod assidua. de ędil. edic. cũ plenè adductis per Felin.in procem.Decretal.& in c.j. de proba. sed ab antiquo consuetum est illis credi,vt præsupponit Bal.ergo.&c.

Et ad tex.in l.census. per Bar. alleg. addite, quæ scribit Alex.in consil.187.libet.7. & Deci. in consil.135.& 458.

Iuxta puncta mouet hîc Cur. duas difficultates. Cur. Bar. potius uelit dari fidẽ libris enunciatiuis,

168 † quatenus maiores nostri crediderũt,quàm libris dispositiuè pcedentibus,qui uidentur maioris esse roboris?quũ in materia pbatoria cõparẽtur scri-

169 ptura & testis.l.in exercendis.C.de fide instr. † Sed testibus deponentibus & assignantibus rõnem, qa sic dici a maioribus audiuerunt, non creditur,ut p Bar.in l.2.in §.itẽ Labeo,infrà de aqua pluu.arcen. ergo nec scripturis debetemus; quamuis maiores nostri illis fidem adhibuerint? Et respond. conclusionem Bar. non ita simpliciter & indistinctè intel ligi, sed declarari debere scdm leges per eum alleg. de publicis scripturis auctoritate publica conserua tis,vt per glo.in d. c.cum causam. quę solutio non tollit difficultates, vt ex verbis ipsis apparet. propterea respondete, Bar. sic dicere, quia prædictę scripturę historiarum & chronicorum pcedunt enunciando, & narrando , quæ facta sunt, non autem per modum dispositiuum. Præterea procedit conclusio in his,quæ sunt de antiquo , & probari concludenter

cludenter non possunt, in quibus admittuntur etiam testes deponentes se à maioribus suis audiuisse.c.licèt ex quadã.ubi plenè notatur de proba. ꝙ à pari procedunt testes,& scripturę in probãdis his,
170 quę sunt de antiquo.† Et conclusionẽ istã ꝙ chronicis & historicis dãda sit fides,quatenus reperitur à maioribus nostris data, & quòd in iudicio fidem faciant, tenẽt commuoiter scriben. ut hic per Deci. & Mod.Cardinal.Alex.io rubr. Decreti in principio,io c.Diacoous.27.distin.in c.& coostituebatur,ad fioem.l.distinct. Aret.in cons. 37. incip. Sequendo.Felin.in c.2.col.fin.de rescrip.& in c.cum causam col.j.& sequenti.de proba.ubi teuent,ꝙ in his quę sunt de antiquo, danda sit fides chronicis, & historiis,etiam io iudicio. & ita etiam consuluit Paris.lib.j.coos.j.col.8.& cons.a3. col.34. cum se-
171 queu.† Quę autem dicantur esse de antiquo, declaraui in Luelle non creditur,de reg.iur.

Sed est dubitabilis unus notab. casus hîc remissiuè per Alex.tactus, an ualeat argumentum ab auctoritate scripturæ repertę in aliqua columna aut
172 marmore antiquo.† glo.in d.c.cum causam, tenet quòd sic,& plenam fidem facere. idem uolũt Bar. & Alex.ibi in apostill.C.de relig. & sump. fune. in l. monumentorum. per l.primam. ꝗ. de albo scribend.& uidetur receptior sententia, ut hic per præfatos Modet. Felin. & Deci. in d. c. cum causam. Hippol.de Marsil. in rubr.C. de proba.col.xl. ideo dicebat Salic.in d.l.monumentorum. quòd inscriptioues ipsorum monumentorum probant sic esse,
173 se,oec istud negat ille tex. secuodum eum. † Eapropter ius patronatus probabitur per tales litteras scriptas in aliqua columoa uel aouiquo marmore secundum Bal.in cõs.ccccxlv. An patronatus. Deci.in cons.cxxxv.Mod. Taur. & Ripam hic in locis proximè alleg.

Quę conclusio est multum dubia, quia ualde periculosum et perniciosum in facto proprio,& ad utilitatem propriam illi scripturę credi.l. exemplo C.de proba.l.omnibus.C.de testib.& quia in antiquis, si tractetur de graui pręiudicio tertii, litteræ prędictę non probant, quandoquidẽ nec libri antiqui probarent hoc casu.Bar.in l.j. ad finem principii infra de bon.pos.secund.tabul. Abb. Felio.& alii io d.c.cum causam.dicentes,quòd si de nullius pręiudicio tractaretur uel de modico, probateot, exemplificando, ut per eos: secus si de graui pręiudicio tertii,quia non probarent plenè, sed facerent tantum adminiculum. Causa iuris patronatus est grauis pręiudicii siue respectu Ecclesię, quę tali onere affecta redditur,loquamur,siue respectu tertii cõtendentis de iure patronatus,ergo &c. fateor quòd ex chronicis & historiis,quibus a maioribus nostris creditum fuit,probaretur,quia (ut dixi) finem faciunt,etiam io iudicio in his,quę grauis præ
174 iudicii sunt.† & decisio Salic.de sepulchris, potest procedere in anuquis: quum sit de his, quæ leuis pręiudicii censentur.Non obstat prędictis tex.l.primę de albo scriben. quia respon. ut per Are. & Felin.io d.c.cum causam.col.2.& 3.dum citant.§.exactis.l.secuodę de orig.iur.ibi,pro nostris.quòd scriptura in marmore, ære, aut ligno incisa, & in loco publico auctoritate publica,dicitur publica, & probat:immo non loquitur de antiquis,sed de his,quę sunt nouissimè facta,quòd scriptura prędicta probat.Nam superior eam ponens,fidem & auctoritatem scripturę dare potest.c.cum P.cum simil.de fi-
175 de.instr.& prędicta conclusio.† quòd libri chronicorum & historiarum probent, quando à maioribus nostris pręstita fuit fides,procedit,etiam quòd de auditu alieno loquantur.c.licet causam.cum ibi not. de proba. & est receptior sententia, ut hic per Soci.col.6. Mod. Taur.20.&Ripã 12.& latè Aret. & Felin.in d.c.cum causam.in primis col.

Retenta enim contraria opi. cõmunis conclusio
176 inanis & frustatoria redderetur,† quum libri chronicorum & historiarum de auditu alieno cõmuniter loquantur,& quæ ab aliis acceperunt, narrent. Impossibile est enim ꝙ auctores uiderint, quę in uariis mundi partibus acta fuisse sæpe narrant,& si nonnũquàm à se uisa oarrent,& attestentur, ut ibi dicit Felin.& patet in cõmentariis Cæsaris. ꝙ si inter historicos uarietas uel repugnãtia adsit,attẽdenda erit crebrior & receptior illorũ opi. tex. est no. in l.j.suprà de offi.quæsto.& sic, quòd à pluribus, & uerioribus auctoribus traditum apparet.c.in oostra.de testi.ut hîc per Socin.col.6.Mod.Taur.Ripam,& alios in locis prææallegatis.

Et sicuti scripturę in ære,marmore, uel alia materia incisę, ut scriptum est,ita esse probent in his,
177 quę sunt de antiquo; † idem uidetur in armis seu insignibus, quæ quis templis, uel ornamentis Ecclesiæ seu in alia re posuit, & affixit. iuxta. l. stigmata.C.de fabricen.lib.11.&. l. absit. C.de priuil. dom.August. eodem. lib. in his uidelicet quę sunt de antiquo ac leuis pręiudicii, aliàs secus. ideo labitur Ripa hic dicens, quòd insignia tua depicta super muro alicuius domus probent talem dominum ad te spectare, quum enim hoc sit grauis præiudicii,quo tertius afficeretur, probationem non inducunt per prędicta. & hoc tradit in terminis post alios Io.de Platea in d.l. stigmata. dicẽs,quòd insignia alicuius super re aliqua posita, non probant rem illius esse, qui eam tenet, quia signum est fallax, & de facili committi posset fraus,cui obuiãdum est. & d.l.j.de albo scriben. ut in superioribus dixi, rectè intelligendo, nihil probat.nec etiam obst.l. absit. cum. l. 2. & 3. ꝗ. de oper. publ. quia bene conceduot pro gloria, & mundi ambitione inscribi nomẽ auctoris operi publico inscribentis pecunia extructo, sed non dicunt probare ex hoc rem ad titulum inscribentem pertiere, ut ibi, ad Rempublicam, oeque agitur ibi de commodo pa-
178 trimonij.Huiuscemodi tamẽ insigoia delẽtes, † iniuriarum actione tenentur, & grauiter aliquando puniri possunt, ut delẽtes insignia Domioorũ suorum ex contemptu, qui in rebellionẽ incidunt:re-
179 belliũ tamen insignia impune deleri possunt. † uidete ultra accumulata hic per Mod. Roma.pulchrè in suis singul.fol.27.col.3.singulari incipiente, Eorum arma.Cardin. Alexan.in c. quęcunque,distin. 3 Dominicũ io c.dnę.distin.45. Socin.in cons. 88. col.12.lib.3.Felin.in c.Tertio loco col.2. de proba.
180 ubi nolunt, quòd † uasallus faciens depingi arma

inimicorum

inimicorum Domini sui, feudo priuari possit, quũ id subiectionis uel adhærentiæ sit signum.

181 Quarta conclusio Bar. †est, quòd libri qui legun tur in studijs publicis & approbatis vt auctentici, quemadmodũ libri Aristotelis, & Hippocratis pro bant, & illis necessariò est standũ. l. 7. mense. de sta. hom. & l. si pater. ff. de solu. dicitur in d. l. septimo ex auctoritate Hipp. 7. mẽse nasci posse perfectum

182 partũ. †Et i. l. si pater. eodẽ partu quinq; nasci posse, quia vuluæ mulierũ totidem receptacula habere possunt teste Arist. in 7. de natura animaliũ. c. 4. vbi etiã dicit, quòd in Aegypto quinq; quamplurimũ nascuntur, & quandam mulierem viginti quatuor edidisse, quinos. n. singulis partibus enixa est.

Sed est aduertendum in primis, quia præalleg. iura non videntur probare conclus. Bar. quum loquantur vbi in specie facta est lex, quo casu absque dubio standum est prædictæ decisioni, potius virtu te legis ad hoc nos necessitãtis, quã auctoritate prædictorum: conclusio tamen Bar. hic procedit generaliter, etiã q de dictis præallegatorum, non sit in specie facta lex, quũ libri illorum in publicis studijs tanquàm auctẽtici sint approbati, & pro se habeãt doctrinę & peritię publicum testimonium: propterea, nimirũ si creditur illis tanquàm peritis in arte,

183 nisi contradicat lex intellige. †Dec. hic in. j. lect. col. 5. Mod. Taur. 2 a. Cur. 11. & Ripa. 12. dicunt q generi per speciẽ derogatur. l. in toto iure. ff. de regu. iur. ideo nimirum si non obstante generali approbatione prędictorum librorũ nõ statur dictis suis, quando contrarium in iure specialiter decisum reperitur; hocq; probatur in terminis in d. l. si pater.

184 †Nã illa auctoritas Arist. in eo puncto nõ recipitur à lege vt statim dicam. & quod d. cõclusio Bar. intelligitur, etiam q in specie non sit facta lex de dictis præfactorum, patet, quia hic casus quando in specie facta est approbatio p legẽ, iam erat decisus p Bar. s. in prin. propterea absonũ est intelligere, q obscurè, & sub inuolucro verborum illum casum nunc iterũ velit decidere, verũ aliũ casum determinare voluisse, vbi videlicet de tali dicto in specie nõ esset facta lex; allegataq; Bar. iura. s. in prin. adducta ad pbandũ q possumus eosdẽ auctores allegare tãquàm auctenticos, quum etiam legislator id faciat.

185 Septimo igitur mẽse † nasci posse perfectũ partũ secundũ auctoritatẽ Hippocratis indubitati iuris est, vt dicitur in d. l. Septimo. immo centesimo octa gesimo secundo die natus, iusto tpe natus videtur, teste ipsomet Hippocrate, ut dicitur. ff. de suis & legitim. in l. intestato, in fine. Et sic in secundo die septimi mẽsis dicitur iusto tpe natus, & partus perfectus censetur ac vitalis: vt etiã per Plinium lib. 7. c. 5. naturalis historię, Gelliũ in noctibus atticis lib. 3. c. 16. & Aristot. de natura animaliũ lib. 7. c. 4. fœtus (inquit) qui maturius quã septimo mẽse prodeat, nullo pacto vitalis est, q septimo vitalis, sed magna ex parte infirmior: quãobrem cunabulis (ait) ex lata eũ obnoluũt, & fascijs alligant, meatus nõnulli infissi, vt auriũ aut nariũ sæpe numero generãtur, sed accrescẽtu articulãtur infanti, & demum suã formam

186 recipiunt. † in d. l. si pater, citatur auctoritas Arist. volentis eodẽ partu quinq; nasci posse. & ppterea videbatur, si pater meus vxore pregnãte relicta decesserit, ventre adhuc pleno admitti me solũ ad hæreditatẽ, aut petendũ debitũ hęreditariũ pro sexta parte, ex quo alij quinq; possunt nasci; hoc tñ iuri cõsonũ nõ est, quũ. n. nasci possint vnus, duo, tres, quatuor, & quinque; prudẽtissimè iuris auctores medietatẽ quãdam secuti sunt, vt q fieri non rarò admodũ põt, interuenerit: & quia fieri poterat, vt tres gemini nascerẽtur: quartã partẽ superstiti filio

187 assignauerunt. † tex. est no. in l. antiqui. supra de pe. hæred. in l. sed & si restituatur. §. fina. ff. de iudi. vbi oẽs scribentes notant, & etiã in d. l. si pater. per hoc tñ non damnatur auctoritas Aristotelis in d. l. si pater. sed quia id non frequenter cõtingit, lex illã mediam viã elegit, assignando quartã partẽ filio super stiti. Similiter quamuis secundũ opin. Aristotelis,

188 & Auicennę, † partus nasci possit legitimus & successibilis patri præmortuo, mense vndecimo, duodecimo, & terciodecimo, quia tñ hoc non procedit secundũ cõmuniter accidentia (& si possibile sit) lex approbat opinionẽ Hippocratis de decimo mẽse. vnde in. §. fi. d. l. intestato. dicit, post decẽ menses mortuus natus, nõ admittitur ad legitimã hereditatẽ.

189 † præcisè tñ de decẽ mensibus nõ intelligitur, quia dummodo paucis diebus ante vel post nascatur, satis dicitur in decimo nasci, teste eodẽ Hippocrate: q opin. iã legistis communiter est approbata, vt per Bar. in l. Gallus, in prin. col. fin. vbi clarius Socin. & Ias. Fortu. & alij. ff. de liber. & posthu. & hanc sentẽ

190 tiã firmant Aristo. & Gellius in locis. s. alleg. † Octa no verò mense nati sunt vitales quicquid dicãt Plinius, & Gellius in locis præalleg. secundũ Bar. & alios in principio d. l. Gallus. & Arist. in præallegato c. 4. ibi, octauo mense nati nõ viuunt, nisi in Aegypto, & adhuc rarò. Rationes aũt inuenies ab Hippocr. in libro de trimestri partu, si me nõ fallit obli

191 uio. Et prędicta notanda sunt in practica † sæpe. n. in arduis causis, vbi per leges vel doctrinas nostrorum scribentium non poteram intentionem meã probre & iustificare, dicta Arist. & Hippocr. citabã maximè in materia partus editi, vel extracti ab vtero matris, qui parũ vixit, an rumperet testamentũ, vel faceret deficere fideicommissum iniunctũ sub conditione, si sine liberis decesserit, aut faciat maritum lucrari dotẽ & bona mulieris, relictis (puta) li-

192 beris, quibus pater postmodũ successerit. † in quo artic. varię sunt opiniones scribentiũ, videte tex. in l. 2. & 3. C. de posth. hæred. instit. in. l. quod dicitur ff. de liber. et posth. in. l. mortui, & in. l. querit aliqs. de verb. signi. cum dictis per scriben. ibidẽ. Socin. in l. cũ auus. fol. antep. de cõdi. & demõ. & in cons. 197. lib. 2. Brunũ. in trac. de forma. char. 8. cũ seq.

193 & Aristotelẽ loco proximo alleg. † Et secũdũ supra dicta iura ac scriben. ad hoc vt partus natus vel excisus, & ab utero matris extractus, prædictos effectus operetur, requiritur quòd sit vitalis seu possit viuere, aliàs habetur pro nõ nato: iuribus vulg. quã do venit viuus in lucẽ quãuis vocẽ nõ omiserit, & illico decesserit, dũmodo pfectus esset, vitalis fuisse censetur, & prædictos operatur effectus; iuribus suprà alleg. si probari posset fuisse in septimo mense, nono, vel decimo partus perfectus, & vitalis

M iudica-

194 iudicaretur p auctoritates pdictas.†Sed secundùm communiter accedentia id probare impossibile vr, quã.n.rationem depositionis testes ad hoc probãdũ inducti assignare possunt,qñ quidem nec parẽ-
195 tes id sciant? †tempus.n.conceptionis nescitur. gl. in c.cum enixa.dist.v.immo latet ipsas mulieres cõceptus initium, vt inquit Aristoteles loco prealle. Noui ego multas mulieres, q tumentem habentes ventrem se pregnantes putabant,& p talibus habebantur pluribus mensibus, posteà cunctis euanentibus parturient moutes,nascetur ridiculus mus.et aliàs q non putabant se pregnantes, peperunt: & pridie hic Paduæ qdam vicina mea eredens se laborate dolore ventris,ac nesciens vẽtrem plenũ esse,
196 filium edidit.†Quãuis ergo in rerũ natura certum sit natũ ante septimum,& in octauo,non esse vitalẽ,secus si in septimo,nono,& decimo,iuribus.s.al leg.cusus rei assignant rõnem Hippoc. & alii palle.
197 p testes tñ,& signa impossibile vr id probare, †nisi honesta aliqua filia cõtracto matrimonio duobus primis diebus puta,ex viro pregnans remansisset: posteà statim mortuo,si hęc pareret septimo, octauo,nono,vel decimo, cognosci & iudicari tũc posset saltẽ psũptione iuris,tempus partus,aliter nõ.
198 †Dicebã tamẽ aliàs in casu occurrenti partus ex vtero matris excisũ,q baptizatus,nõ emiserat vocẽ, & statim expirauerat,& agebatur de lucro dotis inter patrẽ pdictæ partus illi successisse pretendentẽ, & oĩa bona vxoris sibi pptereà ptinere, & fratrem pdictæ mulieris repetentem dotem, & reliqua bona ipsius mulieris tanq defunctæ sine liberis,q maritus videbatur iustitia fouere: pbabatur.n. partũ viuum fuisse extractũ ex utero matris, sed non organizatũ & articulatũ,seu mẽbra distincta habuis-
199 se,ex quibus signis†vitalitatẽ argui dicebã;quia ante septimum mensem vitalitatis terminum hoc nõ contingit:ergo pbabatur,mulierẽ cũ liberis vitalibus & successibilibus esse mortuã. allegabã auctoritatem Aristotelis in prçall.c.4. vbi dicit:fœtus, q maturius q septimo mense prodeat, nullo pacto vitalis est,in septimo vitalis, sed magna ex parte infirmior:quãobrem eunabulis ex lana eum obuoluunt & fasciis alligant,meatus nõnulli infissi,ut aurium & narium sæpenumero generãtur, sed accrescenti articulãtur infanti, & demum suã formã recipiũt.
200 † Vult ergo Aristoteles partũ ante septimũ mẽsem non organizari,neq; articulari, & uix in septimo. pbato igitur q etat articulatus & habebat mẽbra distincta,vitalitas probata videtur,ita ut volenti cõtrarium dicere,incumbat onus pbandi tãquã fundanti se in exceptione à regula,p l.secundã cum ibi no.p Bar.s.si quis in ius uoca.non ierit.& traditur
201 latè in l.j.de regul.iu..†quamuis corpus Christi ab instanti conceptionis in membrorum distinctione animatum, & perfectum fuerit, licèt non productum aut formatũ in perfectione quantitatis molis secundum Theologos.
202 Et si dicas,†cur corpus primi nostri parẽtis Adam,quod nõ fuit nobilioris cõditionis, q corpus Christi in instanti creationis fuerit à Deo perfectè formatum,quantùm ad qualitatem molis? Resp.q plectio quãntitatis corporis Christi fuit operatione naturæ,q agit secundum successionem temporis, & hoc multiplici ratione in Christo fecit Deus, vt post S.Bonauenturã scribit Robertus de Licio in se
203 ptimo sermone De aduentu c.vlt. †animatur autẽ partus masculus in quadraginta diebus,octoginta fœmineus:rationem differentiæ ponit Nicolaus de Lyra,quem refert & sequitur Card. Alex.in c. hæc, de priuil.in fi. dist.4.
204 Nunc tamen de casu prędicto valdę dubitarem, quia partus in vltimis diebus sexti mẽsis secundũ præfatos Doct.potest esse articulatus, ut in primis diebus septimi,& tamen (vt diximus)non foret vitalis.prætereà in octauo articulatus erit, quum id contingat in septimo, & tamen(vt dixi)nõ est vitalis ergo articulatio seu distinctio membrorum non arguit de necessitate uitalitatem partus. quæ omnia notanda sunt.
205 De auctoritate Poëtarũ quicquid in 5.col.hic dicant Ias.& alii Mod. ac Fel.in d.c.2.de rescri. cõcludendum vr,q si de dicto partu facta sit lex,illi sine dubio standũ sit,seu approbet,seu reprobet: patet, in l.j.de contrah.emp.in l.fi.de rerum diui.in quibus locis pbatur opinio Homeri,& Lucani, Virgilii aũt reprobatur in l.in tantum.in fi.cum l. seq.s. de rerum diui.Si verò non sit facta in specie lex, auctoritas eorũ vr probabilis tantùm,quatenus ratio ne mouentur,vt de opinione simpliciũ doctorum dictũ fuit s.& dicetur.j.facit tex. in c.j.dist. 20. & in c.Ego solis.dist.9.Si.n. opinio doctoris,q in hac sciẽtia publicè approbatus est,tantũ probabilis dr, multò magis id erit de auctoritate Poëtæ. faciunt quæ in sequenti conclusione scribam.
Et si dicas, leguntur in studiis generalibus, ergo
206 &c.†Respon.q non leguntur,ut auctentici,vt probent necessariò,prout requiritur,ad hoc ut argumẽtum à tali auctoritate concludat,ut hic p Dec. in 4. col.secundæ lecturę.& patet in dictis Bar.& aliorũ Doct.qui etiam leguntur,& citantur in studiis generalibus,& tamen eorum auctoritas non est necessaria,cum non sint eo modo approbati,ut necessariò probent.De auctoritate & testimonio Poëtarum uidebitis etiam Budęum Parisiensem in d.l.j. j.de contrah.emp.
Quinta,& vltima concl.Bar.est,q scripturę,quę non sunt in studiis generalibus pro auctenticis approbatæ,de necessitate non est standum, nisi quatenus ratio concludit.amplıate ut hic per Dec. col. 6.& Ripam 13.satisq; dę hoc dictum fuit.s.in prima conclusione.
Iuxta prędicta,Bar.reducendo rem ad practicã,
207 †quærit, an testis rationem dicti sui reddens p locum ab auctoritate probet?& respon. eleganter distinguendo,ut per eum. Ex cuius dictis, quinque colliguntur conclusiones, circa quas diligenter est aduertendum, quum sit materia, quę in usu frequẽtissimè uersatur.
Prima conclusi. Testis reddens rationem per locum ab auctoritate generali,uel publica,non pro-
208 bat: auctoritas tamen probabit.nam, si testes diceret, Christum sub Augusto natum fuisse,& interrogatus de causa scientiæ responderet, quia sic in Euangelio dicitur,ipsum Euãgeliũ,& sic scriptura publica.

publica,& approbata hoc probaret,nun autem dictú testis. Mod.Taur.in 22.col.reprehendunt Bar. eò q superfluum sit & insipidum,quempiá examinari ac interrogari de natiuitate Christi, quum res notoria sit,neque esse necessariam exhibitionem & productionem scripturæ,sed sufficere allegare,qué-

209 admodum de statuto dicimus,vt per eos,& per Ias. limitantem in l.cum prolatis.col.2.infrà de re iudi. Ripa in 13. col. saluat, quandu inter paganos esset quæstio, secus inter Christianos. Sed doctrina Bar. generalis est,ad Christianos præcipuè, nun ad Hebræos,aut ad Ephesios, nec apparet de paganis consideratum; somnium est ergo quod dicit. Præterea, Pagani nou credunt Euangeliu, neque Ecclesię, quæ Euangelium approbauit,sine qua appro-

210 batione nun crederetur Euangeliu. † quum dicat Augustinus in Enichiridio: Nun crederem Euangelio, nisi ab Ecclesia confirmato. respectu ergu Paganorum & Iudęorum super Euangelia nun potest fieri fundamentum.

Dicas ergu Barto. fuisse locutum de natiuitate Christi,nun se restringẽdo, sed declarãdu doctrinã suam per exempla,quę non restringunt.vulg.l.damni infecti stipulatio. infrà de damn. infect. Dari posset aliud exemplum de scriptura generali & publica mortis Iulij Cæsaris, & similium: Sed quum notorium sit ex historijs publicis & generalibus, nou cadit (vt diximus) examen testium: propterea videtur,quòd Bar.inaduertenter locutus fuerit.

Et etiam dum exigit ostensionem & productionem scripturę publicę labi videtur; quia si est publica,communisq; & notoria, vt ipse pręsupponit,

211 sufficit allegare,vt diximus.s̃.de statuto. † quũ notoria non egeant probatione,sed tantùm allegatione.l.si adulterium. §. idem Pullioni. j̃. de adulter. glo.in clem.appellanti.in verbo Iudicis, de appell. latius tradunt scriben.in l.cum quid.j̃.eod.nec.l.j. de mand.princip.&.§.eos. p Bar. alleg. loquuntur de scripturis illis publicis & notorijs, sed de secretis; & sic in diuersis terminis,vt per Mod.Taur. & Ripã præallegatos, quicquid nõ nulli alii dixerint: possent tamen illa iura in via disputatiua p Bar.induci,vt sicuti nũ creditur ibi allegãti habere se mãdatum principis, in quo est publica & generalis auctoritas.l.j.suprà.de constit.princip.pręterquàm si fiat fides de litteris & mandato, ita voluerit dicere Bar. nun esse credendũ alleganti publicã & generalem auctoritatẽ,nisi probet maximè,quum non requiratur,similitudinem esse per omnia, sed sufficit esse secundũ quid.c.translato.cum ibi no. de const.

Sed argumentum nun concludit, quia licèt in principe publica sit auctoritas,eius tamen scriptura non est publica & notoria; ideo nimirum si probanda, quum nun sufficiat aliquid dicere seu allegare,nisi probetur.l.i.in prin.cum gl. s̃.si quadru.

212 paup.l.hi qui.j̃.de probat.† præcipuè, quum talia sint facti,quę facta non pręsumuntur.c.j.de coust. lib.6. l. si emancipati. cum ibi not. C. de colla. inaduertenter igitur locutus est Bart.hîc, & grauiter lapsus. nam vbi est auctoritas publica & communis, res in notorium transit, ita quòd non est necessariũ examen testium. Secundò,quia talis scriptura non est exhibenda nec ostendenda, sed tãtũ allegãda,vt dictum est. Tertiò quia adducta p Bar. nõ pbant id,ad quod allegantur. loquũtur.n.in diuersis terminis de scriptura nun generali, sed particulari,de qua in sequenti conclusione. Quartò,quia in pdictis ille q in eis se fundabat de utilitate propria tractabat,vel de vendicando sibi auctoritatẽ, secus

213 in teste,de quo loquimur.†Et ad d.l.j.C.de mand. prin.ultra ibi scripta p Dec.videte Ang. in consil. 182.in nouis.Alex.in consi.7.& in 7.uol.Fel.in c. quod super his,col.4.de fide instr.Ias.in l.2.col.j.s̃. siquis in ius uocat.non ierit.& in consi.104.uol.j. & Mod.Tau.hic in 22.col.

214 Secunda cõclusio ex dictis Bar.sumitur,q †testis assignans rõnem ab auctoritate publica, nõ tamen generali nun facit fidem,nisi probata tali auctoritate: & tunc auctoritas est illa,q̃ probat, nun dictum testis. quud parũ facit,etiã q illa scriptura, puta,instrumentum ad quod se refert, factum esset per ipsum met testem,ut statim dicã. & est conclusio in-

215 dubitata,quia licèt centum notarii † in uno instrumento mentionem facerent de aliu p eos confecto non probarent.auct.siquis in aliquu documento. cum ibi no.p Doct.C.de eden.minus debent posse hoc probare alii testes,ut per Dec.in d.auct.si qs in aliquo col.6.& 7.vbi cõcludit post alios istud pcedere,ét q illa auctentica scriptura ad q̃ se refert, esset ipsius met notarii:quod est diligenter notandũ.

216 Tertia conclusio Bar.†q tenor & continẽtia instrumenti p testes pbari possunt, videlicèt bonos, idoneos,& ualde peritos:probata ét amissione instrumenti:iuribus hîc p Bar.alle. de qua materia latè hîc p Mod.& Fel.ab eis alle.& Math.de Afflic.in decisi.Regni 274.& 302.& Dec.in d.auct. Si qs in aliquo.col.7.quæ probatio valde difficilis est propter multas qualitates in prædictis testibus requisitas,& quia difficile est, q testes diligenter viderint oĩa necessaria requisita in instrumentis, & q de illis omnibus recordentur.

217 Quartò concludit Bar. † q vbi testis assignaret rõnem p auctoritatem priuatã ipsius testis,ut quia diceret se vidisse scriptũ manu sua factũ, & propterea re ad memoriã eius reducta,recordari ita esse, prout ibi scriptũ est,iuxta tex.p Bar.alle.in l. sed si quis.j̃.quemad.test.aper.& in l.iubemus.C.de testa.probaret, intelligẽdo de memoriali facto manu ipsius testis deponentis,nõ tertii,vt aliqui intellexerunt:ita loquuntur iura alleg.per Bar.cuius intentio talis fuit,vt patet ex uerbis suis ibi,quædam est auctoritas priuata,non ipsius testis,sed alterius, ergo.s̃.de auctoritate priuata, & memoriali ipsius testis locutus est. & cum ista conclu.Bar.trãseunt cõmuniter Doc.ut p Fel.in c.cũ causam.in 4. no.col. 8.de testib.Cur.hîc col.12.Ripã 13.& Mod. Taur. 24.dicentes Bar. intelligi vbi testis. explicitè deponeret, secus si tãtùm relatiuè,nisi memoriale ipsum

218 exhiberet,ut p eos.†Et quãuis concl.Bar. mirabilis videatur,q testis fidem sui dicti à se ipso possit sumere,tamen intelligendo sanè,vt.j̃.declarabimus, conclusio naturalibus conuenit.

Circa quã Cur. hîc tres difficultates mouet, & resoluit,ut per eum.primæ claræ sunt; tertia de ex-

 hibitione

hibitione memorialis, modici momenti, erit.n. facile testi scribere memoriale, inde illud exhibere: ideo ultra non est conterendum tempus.

Sed quum testis interrogatus de causa scientiæ 219 assignare illam debeat per unum † ex quinque sensus corporis, magisq; appropriatum & conuenientem subiectæ materiæ. l. testium. cũ ibi no. C. de testib. §. fi. l. q testa. ÿ. de testa. tradit Fel. in d.c. cũ causam. col. 6. non vr̃ bona nec concludens prædicta ratio assignata per testem, scio quia sic in memoriali scripsi; quũ non nideatur reddita p unum ex quinque sensibus corporis. Respond. quòd quum testis deponat se prędicta scripsisse, pręsupponit pręsentiam, ita quòd per sensum corporis deponit; & maximè hoc procedit, quia sufficit rationem testis 220 implicitè concludere, ut. s̃. diximus. † & dicta testium non sit cauillanda, sed potius adiuuanda; ut latè per Dec. in consi. 100 nihilominus ad abundantem cautelam, facerem sic deponere testem, scio Sempronium fecisse tale instrumentum anno, mense, die, & loco pręscripus; quia præsens, fui uidi, audiui, & recordor sic esse, quia de hoc scripturam tunc confeci, quæ uisu succurrit; & recordor sic fuisse actum.

221 Quintò concludit Bar. † testimonium de auditu alieno omnis quantumuis magnæ auctoritatis nó probare, nec subsistere, nisi in duobus casibus, de quibus hîc per eum. cum quo transeunt communiter Doct. pdictã conclu. multis modis ampliantes, limitantes, & declarãtes vt hîc p oẽs Mod. q̃ materis trita est & amplissima: si quispiam videre uoluerit, uideat glo. & Doct. in d. l. testium. & in §. fi. d. l. qui testamento. Cano. in c. quotiens. & in c. licèt ex quadam. & in c. tàm litteris. de testib. Cœpo. cau. 228. Corne. & alios in l. si non speciali. C. de testamen. in consi. 18. lib. 2. Are. in c. prętereà, in ultimis col. de testib. Alex. in consi. 24. col. 2. lib. 2. & in consi. 47. iu primis colum. uolum. 4. Socin. consil. 130. colum. fin. lib. j. & consil. 84. column. fina. lib. 2. Felin. in d.c. prętereà. column. fina. & in c. sicut. colum. 4. de re iudi. Ias. & alios in l. nou minorem. C. de transact. & in consi. 96. lib. quarto. Deci. in consi. 163. col. 2. & in auct. si quis in aliquo col. 5. C. de edẽ. Io. Cro. in tract. de testib. fol. 31. & seq. & alios scriben. in locis statim allegandis in probatione consanguinitatis & parentelę: licet Cur. hîc dubitet. tex. hîc clarè assignat rõnem, cur admittatur testimoniũ de auditu pter communẽ cursum, vt ibi ẽt p Doct. ad quam quidẽ probationẽ perficiendã plura requiruntur, vt p Dec. in consi. 321. & 222 595. † & ille tex. procedit in causa matrimonii tñ, ut p Are. in cons. 37. Dec. in d. consi. 595. & Mod. Rep. in uulg. §. Quidã rectè. col. 38. l. Gallus. requiritur tñ probatio famę cũ testimonio de audito secundũ Cur. hîc. & Fel. in d.c. licèt. col. j. quicquid dixerit Are. in d. consi. 37. in probanda tũ parentela 223 de recenti, † nó sufficeret testimonium de auditu secundum Are. ibi. Quid autem specialitatis habeat casus aquæ pluuiæ arcendę, & consanguinitatis pbandæ per testimonium de auditu, quum in antiquis tale testimonium sufficiat, ut diximus. s̃. Cur. cogitandum reliquit.

Tu respõ. vt inquit Bar. quòd sunt casus in quibus prędicta conclusio generalis exemplificatur, ut per Feli. loco pręalleg. Nec tex. ibi exigit respectu cõsanguinitatis, quòd sit de antiquo.

Successiuè circa oppositionem Bar. quòd credẽdi appellano non sit generalis, per. l. primã. C. si ad- 224. uers. credi. † cũ eius solutione transeunt hic communiter scriben. q licèt credendi appellatio (vt hic dicitur) generalis sit ibi ponitur in specie: nec id inconuenit, vt s̃. de adop. l. j. & ÿ. ad Maced. l. quia quod vulgò. cum glo. & quòd d. l. j. restringatur ad mutuum, probant Cur. hîc, & Doct. ibi.

225 † Sed nunquid rub. illa generalis restringatur ad mutuum, & si (vt diximus suprà) per nigrũ speciale non restringatur rubrum generale, tñ, quum ambę leges prædicti tituli loquantur de mutuo dicendũ est, rub. illam ẽt de mutuo intelligi; maximè, quum non habeat orationem perfectam, nec possit proptereà super ea fieri fundamẽtum per suprà dicta.

Sed cõsidera (inquit Cur.) quare in pdicta rubr. nõ fuerit facta specialis mentio de mutuo adeò frequenti & priuilegiato cõtractu, & uusquã facta fuerit specialis rub. de mutuo, nec hîc, nec in materia restitutionis in integrũ. Sed quẽadmodũ sæpe diximus s̃. hęc iuris positiui sunt.; & licèt ibi spãliter de mutuo nõ fiat mẽtio, fit tñ in effectu, quũ creditũ stet pro mutuo, & sit nomen generis ac speciei. l. 2. §. creditũ. ÿ. eo. dicitur satis fieri mẽtio de mutuo.

226 Circa sequentẽ oppositionẽ Bar. † de titulo de pigno. qui nó comprehenditur sub hoc tit. Bar. & alii cõiter sequuntur sol. gl. exponentis, idest de pigno. actio. vt hîc per Cur. col. 14. & Mod. Ta. 25. colligẽtes proptereà causam pro causato poni. Alii pprie intelligunt, cõsiderata antiqua cõpilatione, p tex. s̃. in procem. §. in 2. vers. octo libris semotis. qui tñ non pbat, q titulus de pig. cõtineretur sub hac parte.; & quẽadmodũ in prin. legis dixi, Vlpianus interpretando edicta, secutus est ordinẽ Prætoris, & Cõpilatores ordinẽ Vlpi. & Iurisconsultorũ: absonũq; est dicta verba sub hoc tit. referre antiquàm cõpilationẽ, quã non habemus, potuisquàm istã, quã præ manibus tenemus. Dubitatq; hîc Cur. quare magis sub hoc ti. posita sit rub. de pign. act. q̃ de pigno. artento q tractatur de rebus creditis, proptereà videbatur cõueniens de repignorata, & sic credita diceret & resp. vt ibi p eũ. Prædicta tñ expositio gl. Bar. & scriben. de pignore, idest de pign. act. violẽtia videtur ad hunc tex. ppeà intelligo propriè de pignore contrahendo, distrahendo, ac liberando, de quibus agitur in l. j. cũ seq. dicti tituli de pign. act. vbi de prædictis prout ad actiones psonales pertinent, & adaptãtur, tractatur, data actione pignoraticia de qua ibi: licèt de eisdẽ agatur & tractetur ẽt in ti. de pign. vbi principaliter tractatur de reali. & sic uerba tex. nostri de pig. edixit, propriè stabunt quũ de eo ibi tractetur quãtùm attinet ad actionẽ psonalẽ, & ponitur sub hoc titulo ac parte de rebus: & sine violentia ac impropriatione oĩa de plano pcedẽt.

Successiuè iuxta glo. in verbo generalis. q̃ primò colligit ex tex. vnũ no. q creditor dicitur à credendo. posteà excipit unũ casũ. Bar. elegãter ac vtiliter 227 quęrit, † an ille cui debetur ex delicto uel legato dicatur

dicatur creditor? ex cuius dictis tres conclusiones colliguntur. Prima, quòd nõ dicatur propriè creditor, sed largo modo, & secundum communẽ vsum loquẽdi. Secunda, ꝙ comprehenditur in statuto de creditore mentionẽ faciẽte. Tertia, quòd statutum faciens mentionẽ de credito, seu de re credita non comprehendit illud, quod debetur ex delicto, vel legato. materia est de apicibus iuris, & Docto. sunt multum contrarij: ideo diligenter aduertendum.

Prima conclusio Bart. approbatur hîc per Ang. Paul. Roma. Alex. Are. Soc. Ias. Mod. Mediol. hîc, & in l. creditorum, & in l. si cui, de verb. sig. propterea dicebat glo. in prin. l. j. ff. vt lega. nom. ꝙ legatarius 228 impropriè & abusiuè creditor dicitur, vt refert, † & sequitur hîc Alex. conclusio cõmuniter est recepta, vt attestãtur hîc omnes scriben. fundamentũ principale est super hac lege dicente credẽdi appellationẽ esse generalẽ, quũ oẽs contractus complectatur, quos alienã fidẽ secuti instituimus. nam cuicunq; rei assẽtiamus, alienã fidẽ secuti, aliquid recepturi, credere dicimur. Sed ille, cui ex delicto, vel legato debetur, recepturusq; quid est, alienã fidẽ in hoc secutus nõ fuit, ergo nõ potest propriè creditor dici.

Secũdò pro cõmuni videtur tex. in d. l. si cui. ibi, sed & si ex delicto debeatur, mihi videtur posse cre 229 ditoris loco accipi, † quæ verba improprietatis significatiua sunt. l. mercis. la. ij. cum gl. de verb. sig. cum alijs alleg. hîc per Alex. col. antepe. & per Bar. in l. si is, qui pro emptore ad finem 3. quæstionis principalis, de vsuca. pro emp. & per Ias. in l. prætor ait. in §. j. de oper. noui nun. facit. l. ad ea. ibi, qui vice dominorum sunt. de reg. iur.

Tertiò inducitur tex. in l. si tibi pecuniã. ff. eo. p 230 Bart. Alex. Ias. & alios. † vbi creditor ꝓpriè nõ est, qui cogitur credere: sed ille, cui debetur, nõ est voluntarius, sed necessarius, vt hîc probat Bart. & pariter ille, cui ex legato debetur, nõ sponte, sed ꝓpter factum testatoris legantis hæredi credit, ergo &c.

Quartò probatur per l. j. C. qui manum. nõ poss. 231 in fi. vbi dicitur † fideicõmissarios cõnumerari inter creditores, ergo non sunt propriè tales. Quintò quia iura loquuntur diuersimodè de creditoribus & legatarijs. l. fi. §. licentia. ibi, creditoribus, seu legatarijs. C. de iure deli. ergo legatarius non est propriè creditor, aliàs de legatarijs superflua fuisset expressio. probatur etiã per aliũ tex. in l. pen. ff. de separ. vt hîc per Deci. in vj. col. j. lec. & per alios mod.

232 Contrariã tamẽ opin. † quòd ille, cui debetur ex delicto, aut legato, nõ secundũ cõmunem vsum loquendi, sed propriè dicatur creditor, tenẽt hîc Sali. Ful. Dec. Cur. Mod. Taur. & Rip. pluribus argumẽtis. In primis monẽtur hîc p iura alleg. per Bar. quę sunt in tit. de verb. sig. vbi de propria significatione vocabulorũ tractatur; ergo debemus intelligere, ꝙ propriè loquãtur: & per cõsequens propriè creditores prędicti dicãtur. Secundò per l. creditor aũt is est. de uer. sig. vbi diffiniendo creditorẽ, tex. dicit: Creditor is est, qui nõ põt exceptione summoueri. quæ diffinitio ponit quidditatem & substantiã rei diffinitæ, vt pleniè dixi in l. omnis diffinitio de reg. iur. & cõpetit illis, quibus debetur ex legato, vel delicto, ergo poterunt propriè creditores dici. Tertiò creditor, & debitor sunt correlatiua, vt hîc p Dec. & alios. sed propriè debitor ille est, à quo inuito potest pecunia extorqueri. l. debitor, de verb. sig. ergo & creditor propriè erit, qui extorquere possit: quales sunt hi, de quibus disputamus. Quartò ꝓbatur in d. l. j. C. qui man. nõ poss. cũ alijs hîc allegatis per Alex. in antepe. col. & Dec. in vj. j. lect. ibi enim legatarius, & fideicõmissarius creditores appellãtur, ergo &c. Quintò facit tex. in d. l. si cui. qui primò loquitur de creditoribus ex cõtractu posteà sub eadẽ determinatione de creditoribus ex delicto; ergo omnes pariformiter creditores cẽsentur cõsiderato effectu exactionis maximè, quũ ibi ponatur aduer- 233 satiua, cũ copula, † quæ denotat idẽtitatẽ in iure, & diuersitatẽ in facto. l. sed etsi lege. cum gl. vbi Bart. Paul. Castr. & alij notant. ff. de pet. hæred. & latius Bar. i l. patris, & filij. ff. de vul. Ias. hîc col. fi. & Cur. xiiij. Sextò probatur opi. prædicta per hunc tex. volentẽ sub hoc tit. De rebus creditis comprehendi à prętore oẽs cõtractus, quos alienã fidem secuti instituimus: & per consequẽs tit. de cond. furt. quæ est in hoc trac. de rebus, qui tamen loquitur de debitore, & creditore ex delicto; ergo tales dicuntur propriè creditores secundũ Ripã. Postremò aduertendũ, ꝙ de cõmuni vsu loquẽdi allegato ex aduerso nõ apparet, quũ leges. ff. alleg. loquãtur de significatione vocabuli, ergo propriè, vt hîc per Cur.

Non obstant modò in contrarium alleg. ad primum respondetur, quòd obstat non solùm auctoritas, sed etiam diffinitio. l. creditor. l. creditores. & l. si cui. ff. alleg. ideo &c.

Ad secundũ respondeo, ꝙ prędicta verba prolata per legislatorẽ in his, quæ iuris sunt, veritatẽ important, vt hîc per Alex. Dec. & Rip. in contrariũ illũ tex. retorquẽtes. Ad tertiũ põt dupliciter respondeti: primò, vt hîc per Cur. col. xv. ꝙ si rẽ mihi subtraxeris, propter quod obligaris mihi ex delicto licèt nõ conscientiã subtractioni rei meæ, consentio tamen obligationi; qui cõsensus similiter est ex par delinquẽtis. l. Imperator. ff. de iure fisci. ibi, te huic pœnę subdidisti. vt per Aquens. in l. ex hoc iure col. fi. ff. de iust. & iu. Cõtracta igitur obligatione ex delicto adest debitoris delinquẽtis cõsensus, & illius, cui debetur, quandoquidẽ cõtracta obligatione sequatur illius fidẽ, & sit recepturus rẽ suã, vel aliud pro ea: & sic creditor dici põt. Idẽ in legatario, quia hæres adeundo hęreditatẽ, dicitur quasi contrahere cũ legatarijs. §. hæres. Inst. de oblig. quę ex quasi contract. ideo legatarius dicitur aliquo modo consentire, hęredẽ sibi obligari, & illius fidẽ sequi: ideo creditor appellari põt, vt hîc per Cur. & alios Mod. & licèt creditor ex delicto coactè faceret, voluntas tamen est. l. mulier. §. fin. ff. quod met. cau. vt hîc p Ripã in col. xv. propterea principiũ tex. d. l. si tibi pecuniã, corrigitur per finẽ, vt etiã aduertit hîc Cur. in xvj. col. Ad quartũ respon. prout statim dicã, ꝙ prædicti ponuntur ibi tanquã genus, & species, & quum enumerẽtur inter creditores, apparet quòd etiã ipsi sunt tales: aliàs malè inter illos connumerarentur. Ad quintũ respon. Dec. Cur. & alij Mod. separari ibi legatarios à creditoribus, vt genus a spe 234 cie. iuxta gl. in rub. C. de seruit. & aqua. allegan tex.

illud euangelicum: Dicite discipulis eius, & Petro. & alibi sæpe cõtingit, q species à genere speciali aliquo respectu separatur; quo casu species illa nõ cõprehẽditur sub genere. argumẽto tex. in l. doli clausula. ff. de verb. oblig. per hoc tamen nõ fit, quin species alia sub genere cõprehẽdatur, pariter nõ tollitur quin legatarij creditores dicantur, & appellatione creditorũ absolutè loquendo cõprehendantur.

Posteà Dec. hic in vlt. lect. fœdere distinctionis nititur opiniones cõcordare, cõcludens quantùm ad effectum exactionis, etiã cui debetur ex legato, & delito, creditorẽ dici: sed alio respectu fieri differentiã secundum subiectam materiã, in qua inter prædictos ratio diuersa esset. quæ distinctio (vt vi- 6 detis) est sine lege; ergo malè. l. illã. C. de colla. præterea non est verũ respectu exactionis propriè dici creditorẽ, & venire appellatione creditorũ; vt probatur ex cõmuni decisione scriben. cõtra Roma. de qua. ff. dicam in versic. Ex suprà dictis inferebat.

235 Eapropter non est recedendum à cõmuni, † quę pro veritate non cauillando probatur in l. nostra, quòd creditor dicatur à credendo, & confidendo: quę qualitas cessat in his, quibus debetur ex delicto, vel legato: intelligendo verba per prius, non per posterius. l. i. ff. de orig. iur. l. hoc legatum. & ibi not. Bar. de leg. 3. & Ias. in l. i. col. 3. C. de successo. edic. ille enim, cui quis tenetur propter delictum, aut legatum, non potest per prius dici, quòd delinquentis, aut hæredis fidem sit secutus. Secundò probatur hæc opin. in d. l. si cui. ibi, creditoris loco accipi posse: ergo propriè loquendo, non est creditor, vt dictum est suprà.

Nec obst. respõsio Alex. de qua in superioribus, quòd verba illa sint expressiua veritatis, quia non est verum per prędicta. & doctrina Bart. per eos alleg. nihil obstat. dicebat enim Bar. quòd denotantia fictionem & impropriẽtatem, si apponantur in lege iuxta id, quod secundum veritatem & proprietatem potest esse verum, dicuntur magis proprietatis & veritatis expressiua, quàm fictionis signi-

236 ficatiua. Sed in proposito nostro † dicta verba creditoris loco accipi posse, non ponuntur, iuxta id, quod possit esse verum, secundum proprietatem, & veritatẽ in creditore ex delicto, iuxta quẽ terminum ponuntur; quum creditor dicatur à credẽdo, quę qualitas in eo, cui debetur ex delicto, vel legato, vt dictum est, non concurrit, de quibus creditoribus loquitur illa lex: ideo doctrina Bar. nõ videtur in proposito adaptabilis. Pręterea, an secundũ proprietatem & veritatem ille, de quo ibi, creditor dici possit, disputatur; ideo non potest pro vero, & firmo præsupponi. argumento eorum, quæ notant Bar. & Socin. in l. in ambiguo, infrà de rebus dub. quòd si de intellectu legis dubitetur, & disputetur, super illis non potest fieri fundamẽtum. Alex. ponderabat verba prædicta poni iuxta creditores ex contractu, qui sunt propriè tales: quod non videtur procedere, quum immediatè ponantur post creditores ex delicto. & quod dicitur ibi in principio legis de creditore ex contractu, coniungitur cum lege pręcedenti. nam exemplificatiuè ad leges precedentes generaliter de omnibus, quibus ex aliqua causa debetur loquentes, subiungitur.

Postmodum amplificatiuè subdit: Sed etiam si ex delicto debeatur, mihi videtur posse creditoris loco accipi. non dicit, quòd veniat appellatione creditorũ, vt de creditoribus ex contractu suprà dixerat. Sed q creditoris loco potest accipi. & sic inter positiones prędictas diuersitas est manifesta.

Nec obstant allegata ad oppos. Nam ad primum motiuum Decii respon. non esse bonã consequentiam: iura prædicta ponuntur sub titulo de verb. sign. ergo dicuntur propriè creditores. quia in illo titulo promiscuè tractatur de proprietate, ac de improprietate vocabulorum, & quantùm ad propositum nostrum iura predicta potius probant oppos. largè, & impropriè capi ibi creditores.

Ad secundum argumentum de l. creditor. cum 237 l. is, cui: in verbo est, † responderi posset ex mente Alex. non poni ibi diffinitionem creditoris, sed demõstrari qualiter accipiatur. creditor, seu qui fit creditor secundũ cõmunem vsum loquẽdi ex influentia præcedentium in sequẽtia. qui communis vsus alterauit propriam significationem vocabuli. d. l. creditores, in verbo appellatione, & in verbo accipiendos, vt hic ponderat Alex. in penult. col.

Sed quia Ripa in xv. col. eum improbat, ideo aliter respondendum est, vt dicam. ff. ad vltimum argumentum, & q ibi non diffiniatur creditor, patet: non est genus, sed differentia, quę bonã diffinitionem constituunt. l. i. cum ibi no. infrà de testa. Præterea, ibi ponitur effectus creditoris, per quem effectum non datur diffinitio. Bar. in l. i. ff. de appell.

Ad tertium, quod fuit Roma. respon. hic Alex. in antepen. col.

Ad iura quarto loco per Deci. alleg. responderi potest, quòd loquuntur in creditore largo modo sumpto, vt hic p Ias. col. fin. & Mod. Taur. col. xxvi. in quinta conclus. Bar. hocq; probari potest per verba d. l. primæ. C. qui man. non pos. ibi inter creditores numerandos, quasi propriè non sint tales, sed numerentur inter eos: ita quòd potius oppos. probare videtur. Vel etiam dici potest, quòd sunt creditores impropriè, & secundum communem vsum loquendi, non secundum etymologiam, ac propriam significationem vocabuli.

Ad quintũ de æquiparatione creditoris ex con- 238 tractu † ad creditorẽ ex delicto sub vna & eadẽ determinatione legis facta. Respons. nõ esse nouũ, idẽ verbum ad diuersa relatum propriè, ac impropriè poni l. 2. cũ gl. ff. de offi. procons. & lega. c. quoniam Abbas, de offi. deleg. cum no. ibi per Deci. in principio. & sic dato (sed non concesso) quòd verba illa loco creditoris accipi, referantur ad creditorem ex delicto, tex. propriè iacet, quum illi loco creditorum sint, & largè creditores. quatenus uerò referuntur ad creditorem ex contractu, impropriè ponuntur, quum ipsi non sint loco credito- 239 rum, sed propriè creditores. † Præterea, non est uerum, dicta uerba loco creditoris, similiter referri ad eos, quibus ex cõtractu debetur, & ad illos, quibus ex delicto est debitum. nam lex si cui, est Gaij auctoris precedentis legis, cui illa coniungitur: & in precedenti lege creditorum, dictum fuerat, appella-

appellatione creditorum non tantùm eos accipi, qui pecuniam crediderunt, sed omnes quibus ex aliqua causa debetur. posteà idem Iurisconsul. in l. si cui, subsequenti, declarado dicta verba de alijs causis subiungit: Si cui ex empto, vel ex locato, aut ex alio contractu debetur, creditorijs appellatione accipi. deinde ampliando subdit: sed etsi ex delicto debeatur, mihi videtur posse creditoris loco accipi. & per consequens prædicti sub eadem de termina tione non ponuntur, sed sub diuersa, ergo nõ sunt eiusdem qualitatis. & sic faceret ad oppos. & quòd dicta uerba creditoris loco accipi posse, non referantur ad creditores, quibus ex contractu debetur, clarius ostendo: quia in legibus præcedentibus affirmatum fuit eos, quibus debetur ex quacunque actione, petitione, contractu vel causa, creditorum appellatione accipi. si ad eosdem relatio fieret sub dubio signato per illa uerba, mihi uidetur, deciderct id quod tam clarè determinauerat: quod dicẽdum non est. Illos igitur quibus ex contractu debetur, appellatione creditorum vult accipi: quibus autem ex delicto loco creditorum posse accipi: ita quòd communis opin. clarè ibi probari uidetur.

240 Non obst. † quod de aduersanua suprà cum copula dicebatur, quę identitatem in iure ponit. quia respond. verum esse, non omnino & simpliciter, sed secundum quid. gl. est in d. l. patris, & filij, de vulg. vbi plenè Ias. in 2. col. & sic cui debetur ex delicto, nõ est simpliciter & omnino creditor, quũ non sit secutus fidem debitoris, sed secundũ quid, creditoris loco videlicet, quum non possit perpetua exceptione repelli.

Ad sextum respondetur, ꝙ in tit. de conditione furtiua, nõ fit mentio de creditore, nec de credito, ita vt inferri possit, cui ex delicto debetur, creditorem dici posse; vel quod debetur, creditum appellari. & quãuis contineatur sub hac parte de rebus creditis, id contingit, quia largo modo, & secundũ communem vsum loquendi creditor dicitur ille, cui ex delicto debetur. d. l. si cui. vti videmus poni sub tit. de verb. sign. in Codice, in Pandectis, in Decretalibus plura, quę largo modo & impropriè talia sunt. & satis ille titulus facit ad hanc tertiã partem, quum ibi tractetur de re furtiua, & hoc sufficit. cap. j. cum ibi no. per Soc. senio. de libel. obla.

Ad vltimum respond. hic Alex. verba præallegatarum legum hoc velle, vt suprà retuli. vel aliter respondetur, ꝙ quum ille cui ex delicto debetur, creditoris loco accipiatur, & per legẽ separetur ab eo, cui ex contractu debetur, vt dixi, & tamen in alijs legibus appelletur creditor, sequitur necessariò dicendum id esse largo modo, & secundum communem vsum loquendi; vt per Bar. in d. l. si cui. Alex. & alios hic: & per consequens impropriè, vt per Bar. in rub. de no. oper. nun. col. 2. & quomodocunque hoc contingat, satis est impropriè esse.

Nec obst. ꝙ iste communis loquendi vsus fuerit ante hanc legem, quum lex creditor, fuerit Pauli, qui ante Vlpianum auctorem legis nostræ floruit, secundum Ripam hic col. 15. dicentem non posse propterea dici propriam significationem verbi credendi alteratam per communem vsum loquendi, qui erat antea. grauis est error, quum prædicti Iurisconsulti socij fuerint, & ambo Consiliarij Alexãdri Seueri Imperatoris, vt Aelius Spartianus testatur. Præterea, simul stant communem vsum loquẽdi fuisse ante hanc legem, prout verisimile est per illum, alteratam esse propriam significationem uocabuli creditoris, quæ etiam erat ante hanc legem, ac prætorem, Paulum, & Vlpianum.

241 † Sed prædicta difficultas inanis videtur, & disputatio de lana caprina; quia siue prędicti propriè creditores dicantur, siue largè, & secundum communem vsum loquendi, quum quęlibet dispositio

242 ab illo reguletur, † seruanda usq; ita sit cõmunis loquendi vsus, vt propria significatio vocabuli præferatur l. libellorum. §. quod tamẽ Cassius. de lega. 3. l. quod si nolit. §. quia assidua, infrà de ædil. edic. l. Labeo, de suppellec. lega. cum plenè accumulatis per Felin. in procem. Decretal. char. j. Nam & pro-

243 pria significatio vocabuli † ab vsu cognoscitur, secundum Bald. in rub. ff. eo. & sic in quauis dispositione faciente mentionem de creditore, comprehẽditur illi, quibus ex legato vel delicto debetur. Ad quid ergo laboramus, an talis sit secundũ proprietatem vocabuli, vel secundum communem vsum loquendi, vt hic per Ripam col. antepen. Respondent quidã interesse propter onus & difficultatem probandi communẽ vsum loquendi, iuxta not. per Felin. loco præallegato & Deci. in consi. 258. nisi talis communis vsus loquendi notorius esset, quia tunc non requireretur alia probatio. Deci. in cõsi. 284. col. 5. adeò quòd, licèt verba statutorum sint intelligenda secundum communẽ loquendi vsum, necesse tamen est probare vsum illum loquendi

244 fuisse tempore conditi statuti: nec sufficere, † si probaretur nunc esse, vt per Socin. in l. Gallus. in §. si eius. col. pen. & Curt. hic col. 14.

Tamen in quæstione nostra id non est necessarium, quum de tali communi vsu loquendi sit facta lex, secundum quam iudicari debet. c. erit. dist.

245 4. l. leges. C. de legib. † Ideo non exigitur alia probatio, quum sufficiat legem ipsam allegare, secundum Mod. Taur. hic col. 26.

Posset esse vtilitas, quando statutum disponeret, quòd verba statutorum propriè nullo extrinseco addito intelligantur. tunc enim communis loquendi usus non attenderetur, vt per Felin. loco præall. in 5. col.

Si quęras tandem, cur Bar. à distinctione Iacob.

246 Butrig. recesserit, † quum postmodum illum in effectu sequatur, & approbet? vt hic per Ias. col. fin. Respon. Bartholum non recessisse ab illa, vt improbaret, sed plenius voluit articulum tangere, probando illam per rationem, quam Iacob. Butr. non adducebat: & examinando etiam articulum de participio creditus, credita, creditum, ac de statutis facientibus mentionem de prædictis non considerantis per Butrig. ex quibus apparet quòd ille cui debetur ex delicto, vel legato, comprehenditur sub statuto faciente mentionem de creditore, vt dicebatur in secunda conclus. quam aliter confirmat hîc Socin. in pen. col.

247 Limita tamẽ duobus modis: † primò per ea, quę scribir

scribit Feliu. loco præallegat. Secundò, quando alicui factum esset legatum alternatiuum; ante electionem factam legatarius non diceretur creditor, nec dominus, neq; ueniret in statuto faciente mentionem de creditore, uel domino; ut per Parpal. in l. si ex toto. in §. j. art. 3. infrà de leg. j.

248 Ex suprà dictis inferebat hîc Roma. † ad nota. quæstionem, Si à principe fuerit alicui concessum ne creditoribus suis teneatur respódere, uel ab illis conueniri usque ad quinquennium. i. moratoriam dilationem dederit annalem, biennalé, triennalem, vel quinquennalem, prout solet fieri secundũ exigentiã rerum: verũ tenebitur respondere illis, quibus ex delicto debetur, ab illisve possit efficaciter conueniri, & consequenter in tali dilatione moratoria censeantur creditores ex delicto? Rom. quẽ sequitur Dec. tàm in prima, q̃ in 3. lect. tene-

249 bat partẽ negatiuã, † quia verba concessionis principis sunt latè interpretanda l. fi. ff. de cóstit. princ. l. si qñ. C. de bonis vacantib. li. 10. ergo creditores ex delicto cóprehendentur; quũ largo modo dicãtur creditores. corroborando aliquibus medijs, vt p Dec. cuius rationibus resp. hîc Mod. Tau. col. 17. & clarius hoc ostendi pôt cótra Rom. & Dec. quãdoquidem à veritate alienũ fit, q creditor ex delicto dicatur propriè creditor. Nec similiter q cõstet de mente principis volentis creditoribus præiudi-

250 care p generalitatem verborum, † & q cesset regula l. secundæ. §. meritò. & §. si quis à principe. ff. ne quid in loco publ. vbi tractatur de modico præiudicio; quum princeps non præsumatur alicui velle præiudicare, quãuis possit: ita secundũ verã intelligentiã volunt iura præalleg. vt declarat Fel. in c. super eo. de offi. deleg. & Dec. in c. quæ in ecclesiarũ.

251 col. 11. de constit. † De qua materia plura scribunt Anch. in consi. 161. & 174. col. fi. dicens, clausulã saluo iure tertij, semper in prædicta concessione subintelligi. Paul. de Cast. in conf. 160. in antiquis. Alex. in consi. 122. ad fi. cũ consi. sequẽti lib. 5. Fel. in c. causam quę. col. 9. vers. Interpretatio. de rescr. Ias. consi. 19. col. 2. lib. 3. Dec. hîc col. 11. & in conf. 580. & 689. Brun. in consi. 13. & Mod. Mediol. in

252 tract. præsump. in 11. præsumpt. tertiæ regulæ. † Quãuis. n. concessio principis largè sit interpretanda, & accipienda, id tamen intelligitur cótra ipsum principem concedentem, non contra tertium, vt hîc per Alex. in pen. col. Curt. hîc distinguebat, vt per eum, in effectu sequẽtem Alex. non tamen respond. quemadmodum nec Moder. Taur. & Ripa adhærentes prędictæ opin.

Ad rationem Alex. quòd inspecto cõmuni usu loquendi hi, quibus ex delicto debetur, creditores dicãtur, ergo sub tali priuilegio & prærogatiua debent comprehendi. Moder. Mediol. dicunt id non procedere tàm ex communi usu loquendi. quàm ex lata significatione vocabuli; quod locum non habet in sensu huius priuilegij strictè intelligendi. Sed hoc non satisfacit, quum omnis dispositio (vt suprà diximus) intelligi debeat secundum communem vsum loquendi, qui obseruandus est, quemadmodum propria locutio.

253 † Propterea opin. Rom. & Decij defendi posset in via disputatiua. ea præcipuè ratione, quia si secũdum communem vsum loquẽdi ille cui ex delicto debetur, creditor dicitur, & uenit in statuto faciẽte mentionem de creditore: quod tamen strictè intelligi debet l. constitutionibus. cum ibi no. per Bart. ff. ad municip. multò magis debet comprehendi in constitutione principis, quę sui natura ex benignitate largè debet interpretari. facit tex. in l. eum lege.

254 cum ibi not. per Aret. ff. de testa. † Et q prærogatiua competens carceratis, competit etiam ex delicto carceratis, vt per Alex. in l. quamuis. col. 2. soluto matr. Dec. ff. in pen. col. primæ lecturæ.

Et tenendo hanc opi. ad tex §. quanquàm & l. si terũ. qui in contrariũ adducuntur, responderi pôt,

255 † vt hic per Dec. col. 7. Mod. Taur. & Ripam, q ibi expressè fuerat datum priuilegium obligationibus ex contractu descendentibus, nimirum si illud nó prodest vbi quis conuenitur ex delicto. uel quòd iura prędicta procedunt in delinquente post gratiam, secus vbi gratia sequitur delictum.

Nec obst. replicatio Moder. Taur. quòd responsio non tollat argumentum, quum iura illa probẽt difficilius quem priuilegiari aduersus creditorem ex delicto, quàm aduersus alios: ideo debuisse exprimi, quod reddidisset principem difficiliorẽ ad cócedendum c. super litteris. & c. postulasti. de rescrip. quia respondetur, quòd generalis concessio, ne possit à creditoribus quis conueniri, operatur inclusionem prædictorum creditorum, quum ver-

256 ba generalia omnia includant, † etiã quòd sit maior ratio in uno casu, quàm in alio l. j. §. quòd autem, suprà de aleatn. cum no. per Dec. in c. j. col. 4. de probat. & in consil. 128. col. 2. & licèt narratio stricta fuerit, si cócessio & signatura illam ampliet, eidem concessioni standum est c. inter dilectos, de fide instr. Feliu. in c. litteris. col. 7. versi. Limita regulam. de rescrip. Quum igitur concessio ampla & generalis fuerit, nihil obstat quin generaliter intelligi debeat. Ad §. quòd si delinquentes. & auct. Qua in prouincia. per Alex. alleg. vbi delinquentes ab omni priuilegio & prærogatiua excluduntur. Respon. quòd non procedunt in generali cócessione principis, quæ similia includit. ideo glo. in d. §. quod si delinquentes, in verbo Nocentes, dicebat, quòd licèt scholares olim in delictis non vterentur priuilegijs, hodie secus est; per authen. habita. C. ne fil. pro patr.

Posset etiam aliter respond. iura prædicta loqui in delicto commisso post priuilegium, ne quis inuitetur ad delinquendum; nos hîc loquimur in commisso ante priuilegium: & sic est diuersa ratio;

257 secundum Dec. & prælatos Mod. † Nec obst. quòd princeps non præsumatur voluisse præiudicare tertio; quia respondetur, quòd ex generali eius cócessione apparet, quòd id facere intendit: & quum de modico præiudicio agatur, permittitur l. quo-

258 tiens. C. de precib. Imper. offeren. † notat Aquens. in d. l. fi. col. 6. nisi debitum esset iuratum, secundũ Dec. hîc. de quo plenius scripsi in l. 2. C. de pact. inter empt. & uend.

Opinio tamen Cyni, & Alex. receptior est, & tenenda, vt hîc per Curt. Moder. Taur. Mediol. & Ripa[m]

Ripam,& Roma.sibi contrarium in singul. fol. 9. incipien. Quid sit Titius. † reatus enim omnê prærogatiuam excludit.l. fin. C. vbi sena vel claris. & præalleg.autsen.Qua in prouincia. quô delinquêtes digni sint in paupertate marcescere.l.bona fides.ꝗ.depos.l.quisquis.C.ad.l.Iul. maiest.& generaliter priuilegiatus ne insolidum conueniatur,aut condemnetur,nô intelligitur priuilegiatus,† quãdo ex delicto conueniretur.l.si rerum. &.§.quanquàm.s.allega.similiter nô est credendum , datum fuisse priuilegium , vbi quis ex delicto , & propter demerita sua conueniretur, cessante verisimiliter mente concedentis tale priuilegium. faciunt quæ pulchrè scribit Aquens.in d.l.fin.col 9. uers. Et vt intelligas. de constit.princip.† Item quia odiosi nô censentur comprehensi in generali dispositione.l. Lucius.§.Lucius Titius. cum ibi no. de lega.2 .pulchrè Roma.in cons. 438. col.2. Anchar.cons.211. col.ꝗ. & 408. Socin. cons. 37. col. 2. volu.3. Deci. cons.286.col.2.& Mod.Rep. in.§.quidam rectè.l. Gallus.colum.38.in fine delib. & posthu.Paul. de Cast.vbi limitat in l. eum quidam , la secunda per illum tex. de leg.2.

Et ad alleg.in contrarium respondetur, quòd licèt ex cômuni vsu loquêdi appellatione creditorũ veniant etiam illi, quibus ex delicto debetur , etiã in statutis (ut dixi) in proposito tamen considerata mente concedentis priuilegium , non censetur datum prædictis,qui digni sunt in paupertate viuere, ne princeps videatur voluisse delinquentes fouere.

Ad decisionem de incarceratis, † quibus competit prærogatiua illis data , etiam quòd ex delicto detineantur. respond. quòd visitare carceratos, & illos à carceribus liberare , opus est pietatis , vt ibi per Alexan. ideo nimirum si ad liberationem captiuorum ordinata,competant etiam prædictis.

Si tamen gratia concessionis talis esset, quæ cõprehenderet etiam creditores ex delicto, tunc ampliaretur gratia etiam ad illos ; vt post Are. & Socin. volunt hîc Cur. & Ripa in 16. † Item si diceretur , ne tales possent conuenıri pro debitis suis, secus esset, quum appellatione debiti etiam propriè loquendo, veniat debitum ex delicto secundum Are.& Socin.per tex. in.l.j.in §.debitum.iuncta.l.qui iniuriarum.ꝗ.de constit.pecun. ubi ex omni obligatione debitum côstitui potest . Ideo qui tenetur actione iniuriarum, aut furti , potest (ut ibi dicitur) id constituere : ergo debitum ex tali causa & delicto potest debitum dici.

Nec obst. quòd ex verisimili mente côcedentis in generali dispositione similia nô videãtur côprehensa,quia immo quãdo fit mêtio de debitis , quæ secundũ proprietatê vocabuli debita propriè dicũtur,similiter côprehêduntur.d.l.cũ lege.ꝗ. de testa.

Nec credendum est,concedentem aliter intellexisse, quàm verba concessionis sonant , & important.l.Labeo.de suppel. lega.

Tertia conclusio Bar. † quòd appellatione crediti, non venit id , quod ex delicto debetur , neque legatum , nec comprehenduntur ista sub statuto faciente mentioné de credito vel de re credita; quòd licèt creditoris appellatio ex cômuni vsu loquendi alterata reperiatur , non sic reperitur de participio creditum:ideo retinebit ꝓpriam significationem, de qua in lege nostra. Articulus , vt dicit Alex. difficilis est,& dubius. Ang. Paul. Castr. Are. Soci. & Mod. Taur. col.25.transeunt cum Bar. illius opin. vt receptiorem attestantes.† Signandum verbum, cum Doctori excellenti attestanti communem opin.credendum sit, tanquàm perito in arte, vt post Bal.in.l.de quibus.s.de.ll.voluit Lanc. Deci.in.l.j. ad finem.ꝗ.de leg.j.nam in dubiis iuris credêdum est ei secundum scriben.ꝗ.allegãdos . de quo tamê dicto semper dubitaui, quia sicuti non creditur doctori consuetudinem attestãti,eò quòd deponat per scripturã & sine iuramêto , vt plenè per Curt. in.c.fin.de consuet.in quinta quęstione, cum aliis, quæ adduxi in principio.l.vnicæ.s.si quis ius dicenti non obtemp.eodem modo non erit credendum doctori attestandi communem opin. pro qua quidem communi opin. stringit.l.nostra iunctis prædictis, quòd appellatio crediti siue rei creditæ non reperiatur per consuetudinem vel legem alterata, quemadmodum de creditore vidimus suprà.

Contrariam partem vti tutiorem & veriorem; † tenent hîc Salice. Fulgos. Roma. Alex. Ias. Deci. Curt. Ripa,& Mod.Mediol.& Roma.in cons.224. Ista, in fine. & hanc opin. esse communem contra Bar.attestatur Iascuius oppos.attestãtur Are.Mod. Tau. & Ripa.s.alleg.Pro veritate huic opinioni adhęrentes videntur esse plures numero : sed omissis auctoritatibus, veniamus ad rationes , quibus magis est standum.c.Ego solis.9.distinct.

Pro hac opin. contra Bar. & sequaces adducitur primò tex.in.l.si is cui.in.§.Flauius.ꝗ.de solu. vbi illud , quod debetur ex causa fideicommissi venit appellatione crediti . Secundò, quia quum vnum ab altero descendat seu ab eadem radice,non debet inter ea fieri differêtia, sed ęqualiter debet ꝓcedere l. fin. C. de ind.vidu. toll.l.si cognatus. in fin.ꝗ.de rebus dub.l.fin.ꝗ.de acceptilat.vno ergo immutato,prout est creditor descendês à verbo credere,id quoq; debet censeri esse immutatũ, quod ex eo gradatim côsequitur,vt hîc per Alex.& præfatos Mod. Tertiò facit secundũ Curt. & Mod.Mediol.quia creditor & creditũ,vt patet ex hac l.iuncta rub. æquiparata sunt.Si volumus dicere alteratã esse proprietatem vocabuli verbi creditor, per leges.s.alleg.similiter dicendum erit alteratã esse significationem participii crediti, idéq; censeri dispositum in eo, qđ de creditore esse.s.diximus : cum sit regula ꝙ vbi duo casus æquiparati sunt in lege antiqua,lex noua superueniens, & disponens in vno , intelligitur disponere & in alio l. si quis seruo. eum gl.& Bar.C. de furt. Nã & Cicero ad Trebatiũ scribens,& Dialectici volunt, locũ à côiugatis esse probabilem , de quo plura scripsi in tit.de reg. iur. Ego non recederem à Bar.& sequacibus propter argumentum , de quo.s.quòd ineuitabiliter stringit, nec tollitur per responsiones tenentium oppos.vt statim dicam.

Ad.§.Flauius, respon.quòd ibi sermo non poterat intelligi , nisi in tali credito : ideo nimirum , si sic intelligitur.l.fundus qui locatus. la piccola de fund.instruc. nam & generaliter uerba secundum subiectam

259 260 261 262 263 264 265 266

subiectam materiam intelligi debent.vulg.l.si vno locat.cum simil. Præterea, illa verba videntur esse verba partis, ex quibus non potest sumi bonum argumentum, secundum glo. communiter approbatam in.l.vnica.C.quan.non pet. part.

Ad secundum argumentum respon. quòd licèt dicta vocabula descendant à verbo credere, sunt tamen diuersa, & propria significatio vocabuli in vno ex eis tantũ, videlicet io creditore reperitur alterata, ergo in altero firma stabit. iuxta.l. præcipimus.in fine.C.de appell. & ex diuersis malè infertur.eò maximè, quia hæc lex loquitur de participio credito: de gerundio credendo, & de verbo credere, ꝙ dicantur à credẽdo, & fidẽ habendo in cõtraheote secum, sed hæc lex hoc nõ dixit in creditore.

Ad tertium de æquiparatis & coniugatis, respõ. ꝙ hic de creditore nullum verbum, nec probatur iure argumentatio, ꝙ prædicta sint æquiparata & coniugata: maximè per modum regulę, vt requiritur, ergo &c. & titulus de condi. furt.qui sub hac parte de rebus creditis ponitur, satisfacit ad primã partẽ de rebus, quum tractet de re furtiua; & sufficit aliquo modo † legem facere ad titulum.c.2.de libel.obl.cũ not.ibi per Socin. seniorem: in.j.col.

267

Ex prędictis habes vnam limitatiooem ad conclus. Bar.in casu.§.Flauius.Secunda est, quando eadẽ ratio, quæ est in vno casu militaret in alio; tuoe idem ius esset. Ita volunt hic Are. Socin. Deci. & Curt. Tertia limitatio, quando per consuetudinem vel communem usum loquendi significauo uerbi crediti seu rei creditæ alterata esset, per prędicta.

268 † Et quamuis significatio crediti ea sit, de qua.s. diximus, aliud tamen est de uerbo debitum. Eapropter, si de debito fieret mentio, comprehenderetur propriè, & in quauis dispositione debitũ ex delicto, & legato. probatur io d.§. Flauius.& in.l. debitor.ff.de uerb. signi. & est receptior scribentium sententia, ut post Are. uolunt hic Socin.col.7. Cur.16.& Mod.Taur.26.& uocabulum istud debitum, capi potest strictè & minus strictè, ut not. per Soci.io l.j.col.47.de uulg.

269 Iuxta prędicta quærit Bartolus. † an ille, cui aliquid debetur in diem, uel sub conditione, dicatur creditor? & concludit, ut hic per eum. gratia clarioris doctrinæ diuidamus quęstionem in tres articulos; quo nam modo intelligãtur uerba istius tex. mox receptiori.ac cui in diem debetur, propriè creditor dicatur: & quid de eo cui debetur sub cõditione, prout uidetur distinguere tex. in.§.omnis, instit. de uerb.oblig.

De primo remittimus nos ad ea, quę scripsimus apostillando tex.in uerb. mox.

Circa secundum de creditore in diem, Bar. Alex. & Ias. hic concluduut, quòd non dicatur propriè creditor, quum ante illam diem non possit à debitore exigere, nec scit statim quid recepturus, prout hic requiri uidetur.

270 Contrarium uerius uidetur, † quum, is cui in diem debetur, contrahentis fidem fuerit secutus nataque illi sit actio, & obligatio.l.cedere diem.de uerb.signi.& est hæc receptior scribentium sententia, ut statim dicam. & ideo cõprehenditur sub statuto faciente mentiooem de creditore, quum propriè talis sit, nisi quantùm ad effectum exactionis; ex quo ante diem peo non potest d. l. cedere diem, & instit.de uerb. oblig.§.in diem. hoc pacto resoluitur, quod dicebat Bar.de eo, à quo inuito extorqueri potest, ꝙ die pendente fieri nequit: ergo qui debet, nõ est propriè debitor, nec aliàs creditor. hoc enim respicit exactionis effectum, nõ vim verbi, & vocabuli significatiooem. & ad illa verba mox recepturi, responderi potest dupliciter, vt per Bar.

Ex quibus infertur in actu practico ad not. quęstiooes: † prima est, stante statuto, quòd ad instantiam creditoris possit debitor capi, id fieri non poterit, quando in diem quis est debitor: & est communis, vt hic per Are. Soci. Deci. Curt. Mod. Taur. Mediol. & Ripam in vltimis col. Paul. de Cast. & Ia so. in.l.si stipulatus.in §.cum stipulamur, de verbo. oblig. in quibus locis inuenies aliis modis exemplificatum, quando dispositio dicatur concernere effectum exactionis, & quando obligationem, & contractum.

271

272 Secunda quæstio, † si disponat statutum, quòd creditor volens impedire venditionem alicuius rei debeat comparere infra sex dies, aliàs nõ audiatur: comprehendi in tali statuto creditorem in diem, quum creditor sit, nec agatur de exactionis effectu. ita post Comens. & Besu. concludit Ias. in d.§.cum stipulamur. & latius hic Curt. char. vlt. in primis col. quę opin. absque dubio procedit, quando statutum loqueretur de habente aliquod ius, vt per præfatos: secus si de creditore recipere debente: quia ex quo io præsentia in diem creditor non sit recepturus, non comprehendetur sub tali statuto, vt per Alex. in cons. 106.lib.5.& Curt. hic.

273 Infertur tertiò † quòd in cessione iurium & actiooum, venit etiam debitum io diem; quum nata sit actio & obligatio, & dicatur debitũ; vt per Iaso. loco præallegato in vlt. col. consequentia autem quam hic facit Bar. quòd vbi ille, qui debet nou est propriè debitor, similiter ille cui debetur, non erit propriè creditor, non procedit econtrariò; quamuis enim ille cui debetur uon sit propriè creditor, ille tamen qui debet, propriè debitor erit: vt quãdo debitum est ex delicto, ille cui debetur, non est propriè creditor, & tñ qui debet, est propriè debitor, ex quo inuitus exigi potest. præall.l.creditor. & quod debet, erit debitum, & comprehendetur sub statuto faciente mentionem de debitore, aut de debito.l.j.§.debitum.iuncta.l.qui iniuriarum.de cõstit.pecu.Are.s.in 6.col.& Moder. Taur. col.24.& Ias.in d.§.cum stipulamur.

274 Circa tertium articulum de creditore conditionali, † an dicatur propriè creditor, & comprehendatur sub statuto faciente mentionem de creditore, articulus est disputabilis, & de apicibus iuris. Negatiuam partem amplectitur Bar. quam communiter sequuntur alij; vt hic per Alex. Aret. Socin. Ias. Deci, Curt. & omnes Moder. & per Are. in cons. 108. Elegantissimè. col. fin. Pro hac communi multa adduci possunt. Quinque fundamenta hic congerit Ripa, quibus nititur respondere, inter omnia magis concludit fundamentum Bart, hic,

hîc, quia ante conditionem nec à debitore exigi potest, nec creditor sine actione agere; ergo nec debitor, nec creditor propriè ibi sunt.

Contraria opin. in via disputatiua facilè potest sustineri, primò per tex. in l. creditores, cũ. l. sequenti de verbo. signi. æquiparantẽ creditorem purum, & conditionalem, & volentem illum creditorẽ dici, cui ex obligatione aliqua vel causa debetur: ergo etiã ille cui sub conditione debetur. Secundò per. l. creditor autem is. de verbo. signi. argnendo à diffinitione, quæ ꝓprietatem significat. l. j. cum ibi no. ꝭ. de testa. sed conditionalis exceptione ꝑpetua sum moueri nequit, cũm eueniente cõditione effectualiter agat ergo &c. Tertiò arguitur ab exceptione in d. l. creditores, facta, quòd nõ dicatur creditor, qui potest exceptione perpetua summoueri, & cui tan tùm naturaliter debetur: alii ergo, & sic etiam conditionales erunt creditores; quum exceptio firmet regulam in casibus non exceptuatis. l. nam quod li quidæ. §. fi. de pen. lega. cum simil. Quartò per gl. l. primæ ꝭ. de don. quę vult donationem conditiona lem dici propriè donationẽ; ergo similiter creditor conditionalis, vt per præfatos. Quintò per tex. in l. is. cui. ꝭ. de actio. & oblig. qui expressè dicit, talem pendente conditione creditorem esse. Sextò & vltimò, quia creditores prædicti differunt tantùm tempore, quo nõ inducitur nec tollitur obligatio. l. obligationum. §. placet. de actio. & oblig. sicque differunt per plus & minus, qualitate, non specie. §. plus. Insti. de actio. l. fina. de fundo. instruc. ergo omnes propriè creditores sunt. Et hanc opi. amplectuntur Pichus. Mod. Taur. & Ripa hîc, & Polit. in trac. subst. col. j.

Ad fundamentum Bar. respondetur, procedere quantùm ad effectum exactionis, non autẽ alio respectu; vt in discussione præcedentis articuli diceba tur. ad alia respon. vt per præfatos Mod.

Sed non est recedendũ ab opin. Bar. & cõmuni, maximè per tex. inductum hîc ab Aret. in §. ex conditionali. Insti. de uerbo. oblig. ibi, spes tãtùm est de bitum iri. Et sic uerè & essentialiter nõ est creditor, licèt habeat spem, vt talis efficiatur. l. cõditionales. ꝭ. de verb. signi. Secundò, quia iura diuidunt credi tores cõditionales à puris. §. omnis, Insti. de verbo. obli. l. creditores, cum sequẽti. & l. cõditionales. ac. l. creditor. ꝭ. alle. in quibus locis ponuntur, vt peni tus separati. Tertiò stringit hic tex. in verbo mox re cepturi. siue intelligamus mox, idest statim, siue ꝓ posteà, vt in tex. dixi. secundũ quemuis sensum pro certo præsupponitur, eum qui credidit, quid esse re cepturũ: quod cessat in debito sub conditione, quia potest se habere ad esse, & non esse. l. cum ad præsens. cum ibi no. ꝭ. eo. l. eum in secundo, cum ibi no. per Pau. Cast. ꝭ. de iniusto rupt. Si ille cui sub conditione debetur, non est pro certo receptus, ergo non dicitur esse propriè creditor. Nec responsio Alex. hîc in vltima col. & Moder. Mediol. quòd participium recepturus ad animi quandam volun tatem referatur, subsistit, vt hîc per Socin. & confundi uidetur per tex. l. 2. ꝭ. eo. & l. primæ. de acti. & oblig. ex quibus liquet referri ad actum, non au tem ad voluntatem. minus adhuc bona est solutio Ripæ, quòd recepturus hîc pro certo, eueniente conditione, quia si in eum euentum tantùm est re cepturus, ergo non pro certo, vt ibi dicitur. & de hoc est tex. contra quem dicit Ripa in d. l. is cui. de actio. & oblig. Quartò & vltimò, quia appellatione alicuius rei, & dispositionis, non venit propriè quod est conditionaliter tale, nec conditionalis dispositio. l. j. §. si quis simpliciter. de verbo. obli ga. Soc. in l. j. col. j. de vulg. & Deci. in cons. 253.

Et tenendo hanc communem opin. ad adducta in oppos. faciliter respondetur. & primò ad. l. creditores, ut hîc per Iaso. in ult. col. non esse inconueniens idem uerbum ad diuersa relatum, in eadẽ lege propriè, & impropriè poni. l. a. cum glos. de offi. pro cons. & lega. maximè, quum hæc improprietas per alia iura probetur: talis igitur dicetur creditor conditionalis uidelicet. l. conditionales. ꝭ. alleg. † Ad, secundum respon. ꝙ non ponit diffinitionem creditoris, quę rarò ponitur per iuriscõsultos, sed demonstrat, qui sit creditor, & qualiter acci piatur, ut. ꝭ. per Alex. in antepen. col. & conditionalis creditor rebus sic stantibus exceptione ꝑpetua summoueri potest. d. l. cedere diem ergo non dici tur propriè creditor: ideo illa eadem lex in fine con ditionalem ponit, tanquàm diuersum à puro, de quo in principio legis. Ad tertium de exceptione, quæ firmat in casibus nõ exceptuatis respon. ꝙ cre ditor conditionalis per alia iura exceptus est, & in diuersa specie creditorum connumeratus. l. conditionales. & l. creditũ. ꝭ. alleg. Ad quartum respon. il lam glo. esse reprobatã, ut ibi per Bar. Ad quintum de. l. is cui. † respon. ut hîc per Socin. col. penul. & Polit. in trac. substit. col. j. creditorem esse conditionalem scilicet, ut expressè dicitur in alijs legibus su prà alleg. una ergo declarabitur per aliam. Ad sextum & ultimum respon. ꝙ illud plus & minus, nõ est in eodẽ facto, sed in iure; & sic diuersę sunt species. l. j. ꝭ. de seruit. rust. præd. differuntq; in substan tia quum unus possit exigi, alter non pẽdente conditione: ergo differunt specie. lexq; conditionales, & lex creditor. ꝭ. alleg. prędictos creditores ponunt tanquàm species diuersas, ut facit etiam tex. in §. omnis. Insti. de uerb. oblig.

Limitatur prædicta communis conc. primò ubi cõditio † omnino esset extitura, ut in mortis cõditione. l. si cũ moriar. ꝭ. de condi. indeb. quia ille cui sub conditione tali debetur, propriè creditor põt nuncupari, ut hîc per Roma. Soci. & alios Mod. Sed non est propriè cõditio quũ non habeat se ad esse, & non esse, ut ꝭ. dixi. Præterea, quantùm ad effectũ exactionis iste non poterit dici propriè creditor, ut hîc per Socin. Deci. & Ripam: quemadmodũ ẽt dixi in superioribus de creditore in diem certum. Secũ dò limitatur, ubi dispositio uerificari non posset, ni si in cõditionali creditore; quia & si impropriè cre ditor sit, in eo tunc intelligeretur termo, quum in alio intelligi non possit. argumẽtum est optimũ in l. fundus qui locatus. la piccola. ꝭ. de fun. instr. & in §. Flauius. ꝭ. alleg. cum alijs hîc adductis per Alex. col. antepen. Deci. ult. Moder. Taur. 25. Iason. in d. §. cum stipulamur. col. a. & in l. si fi [illegible] col. 2. de leg. j. Tertiò limito in [illegible], [illegible]matibus, in

in quibus fit larga.interpretatio.l.in testamentis.de reg.iur.scdm Mod.Taur.hic col. fi. Sed lex in testamētis,intelligitur respectu institutionis, vt ibi dixi; in aliis terminis esset considerandū an largè vel strictè procedi debeat circa interpretationem.

Quarta limitatio in materia indifferenti seu promiscua:et sic tàm creditori cōditionali,quàm puro cōuenienti,vt post Are.hic in vlt.col.Deci.et Mod. Mediol.volunt.Quinta & vltima limitatio,nisi cōmunis usus loquendi in cōtrarium esset,per ea quę in superioribus dixi.

Debitor verò qui exceptione perpetua tutus 278 † est, debitor dicitur largo modo,& abusiuè, non autem propriè.§.Flauius.s.alleg. &.§. Dominus.l. quibus diebus.ff.de condi. & demonst. notat Are. in cons.s.alleg.in 2.col.

279 Quęrit successiuè Bar.†vtrum fideiussor dicatur debitor? & post Guliel.de Cun.concludit,ꝙ sic. sequūtur communiter scribentes,vt hìc per Alex.Ias. Socin. Deci. & alios Mod.plura iura allegantes vltra.l.& magis,per Bartholū adductā: quibus omnibus nititur respondere Deci. hic in ult.col. primæ lec.multùm vacillando.postquàm enim disputauit articulum,à communi non esse recedendum dicit: & tamen statim ipse recedit, eò quòd fideiussor cū effectu conueniri nequeat,nisi prius excusso principali debitore.au&ten.presente.C.de fideiuss. & au&ten.hoc ita.C. de duobus reis.& in corpore vnde sumuntur. & sic ante excussionem factam ab ipso fideiussore inuito pecunia debita exigi non potest: ideo non videtur,ꝙ simpliciter possit debitor dici, sed de eo iudicādū sit, vt de conditionali debitore suprà dictum fuit.Posteà idem Deci.in vlt.lec. col. 3.sequitur opin.Bar.& communem.

Pro prima opin. contra communem stringit in primis argumentatio Deci. s. relata, quòd ex quo fideiussor ante excussionem factam de principali debitore conueniri cum effectu non potest: & sic ab inuito non potest exigi pecunia debita, non videtur simpliciter & propriè debitorem dici posse. Secunda,quia aliter nuncupatur debitor, aliter fideiussor, diuersimodeq; diffiniuntur, ergo non sunt idem;vt C.de codicil.l.si idem. cum vulgarib.

Tertiò per tex. l. secundæ in §. si quis in iudicio. cum no.s.si quis cautionib. vbi propter infirmitatem aut impedimentum eius,qui promiserat se certo 280 tempore in iudicio sistere,differtur dies†quò ad debitorem, non quò ad obligationem fideiussoris, qui liberatur; ergo non dicitur debita.A communi tamen opin.quam (vt dixi) secutus est ipse met Deci.in vlt.lect.non videtur recedendum, quia re spectu creditoris cui facta fuit promissio, fideiussor potest debitor dici, quum creditor illius fidem secutus fuerit: & sic secundum etymologiam vocabuli, est ibi creditor, & debitor. Secundò pro communi adduco tex. in §. fideiussores.insti.de fideiuss.ibi,fideiussores ita obligari non possunt, vt plus debeāt;sed bene,vt minus debeant. si debent, ergo debitores dicuntur.

Non obstant alleg. in contrarium. Ad primum respond. quòd exceptio excussionis non est perpetua,& peremptoria,sed dilatoria, secundum Bald. in d.au&ten.præsente.& exceptio dilatoria alicui cōpetens, non facit, quin talis debitor dicatur l.creditores. de verbo. signi. l. is cui. j. de actio.& oblig. scdm Mod.Tau.hic in vlt.col.sequuntur Mod. Mediol.& Ripa.quæ respōsio non tollit argumentū,ꝙ non est,ppriè debitor, quū inuitus nequeat exigi, & ille qui habet exceptionem dilatoriā, vt quia ad tempus debet nō dicitur propriè debitor,nec alius propriè creditor quantùm ad effectum exactionis, vt dictum est suprà:ideo declaranda,& restringēda erit conclusio, vt j.dicam.

Ad secundū respon.ꝙ debitor purus et simplex, non dicitur fideiussor, quum pro alio non interueniat, sed pro se tantùm: fideiussor tamen debitor dicitur,quum debeat,& ab ipso inuito pecunia exigi possit:iuxta. j.allegata.

Ad §.si quis iudicio. respondetur, ꝙ nihil dicit de obligatione fideiussoris. nam & si in prorogatione omnis non fiat prorogatio quò ad obligationē fideiussoris cessante voluntate ipsius fideiussoris. l. item quæritur.§.qui impleto.j.locati. &. l. si cum Hermes.C.eod.tradunt Alex.lib.6.in cons. 72. Ias. in l. lecta. col.5.j.eo. secus videtur in prorogatione termini facta per legē, quæ tam principalem debitorem,quàm fideiussorem efficere potest. c. j. de consti.&.l.leges.C.de legib.et cōsequenter fideiussor in casu d.§.item si quis in iudicio,non liberabitur diffuso die:& sic oppos.potius probaret. præterea fideiussor ibi non satisfecit obligationi tempus præteritum concernenti:ideo non liberatur ,p præterito,quin sistat,vt per Alex.alle.

281 Ex quibus infertur,† quòd statutum faciens mētionem de debitore, locum habebit etiam in fideiussore,qui propriè debitor dicitur. Imol.in l. j. de fideiuss. propterea quemadmodum debitor mi-282 noris † repellitur ab illius tutela,vt C.qui tuto.da. pos. au&ten. minoris debitor, & in corpore vnde sumitur.tradunt Aret.instit. de au&to. tuto.§. fina. & Barb.in cons.60. in 2.dubio, lib. 3. eodem modo fideiussor debitoris, vt post Ang.hic tenent Deci.& Curt.s.alleg. Mod. Taur. & Mediol. ac Aret. & Ias. in d. l. si fideiussor. vnde miror, quòd Ias. ibi dicat, decisionem Angeli magnam, si vera sit, quum sit vera per prædicta, considerata etymologia vocabuli ex quo illius fides spectata fuit, & propter identitatem rationis, quæ militat in fide-283 iussore, sicuti in principali debitore, † ne videlicet occultet & subtrahat cautiones, & instrumenta minoris, ex quibus de debito apparere cōstareq; potest, vt dicitur in corpore vnde sumitur d. au&ten.& de loco præalleg. meminit Bar.idem iudicabitur de fideiussore, quod de principali debitore. intellige prædictam conclus. nisi ratio & mens disponentis,vel statuentis circa debitorem in fideiussore cessaret,vt post Bal.& Alber. volunt hìc Deci. & Curt.in vltimis col.

284 Propterea stante statuto, † quòd debitor non possit alienare bona eius immobilia, nisi satisfactis prius creditoribus, vel quòd eligi nequeat ad aliquid officium, aut non possit accipere vectigal principis: fideiussor non comprehendetur, quum habeat regressum contra principalem debitorem

torem, à quo potest repetere, non iudicabitur debitor eo respectu, vt in bonis minus censeatur habere, quando principalis, contra quem habet regressum, esset soluendo, aliàs secus, quia actio sua inanis esset, vt post Bald. & Alber. volunt hic Ias. Dec. & Curt. iu vlt. col. Mod. Mediol. & Ripa in x. col.

285 Similiter stãte statuto, † quòd debitor ad instantiã creditoris posit incarcerari, comprehẽditur fideiussor, qui in presentia debet, & exigi potest, principali (puta) absente, aut renuntiato beneficio. d. authen. præsente, vt post Bald. & Sali. tradunt Deci. & Curt. prealleg. vel vbi exceptio excusionis nõ competeret fideiussori, vt in casibus enumeratis per scti ben. in d. authen. præsente, in l. decem. de verbo. obliga. in l. exitus. infrà de acquiren. possess. aliàs non comprehenderetur fideiussor, quia quantum ad effectum exactionis, quem incarceratio predicta concernit, ex quo de præsenti exigi non potest, debitor propriè non est dicẽdus, nec aduersarius creditor: sed idẽ iudicandum erit isto casu de eo, quod de creditore in diem, conclusum suprà fuit.

286 Iuxta prędicta, † non impertinenter post Iacobum Butriga. quæruut hîc scriben. an cessionarius dicatur creditor? & concludunt cõmuniter quòd sic, vt hîc per Alex. Deci. Moder. Taur. & Mediol. in vltimis col. allegant tex. in l. 2. C. de dona. in verbo: tuo. & iu verbo debitoris. si ille contra quẽ cessæ sunt actiones, dicitur debitor cessionarij, ipse cessionarius creditor erit; vt per illum tex. arguit Bald. in l. planè, suprà fami. ercisc un. sed consequentia non est necessaria, quia dato debitore, datur aliquis qui debet habere; sed de necessitate non appellatur ille creditor, vt per Alex. 3. in antepen. col. melius probatur in d. l. ab Anastasio. ibi, in alium creditorẽ. loquitur enim de cessionario, vt hîc per Alex. Secundò probatur in l. creditor. & in l. creditores. & in l. is cui, 3. alleg. vbi creditor dicitur ille, qui actionem habet, nec potest exceptione repellit cessionarius creditor talis; ergo &c. & sic iuris censura post cessionem, & translationem actionum factam in eum, repræsentat creditorem.

Nec obst. quòd subtiliter retorquendo predicta iura, dicebat hic Aret. in pen. col. illum dici creditorem saltem largo modo, qui ex causa præxistenti habet actionem natiuam, aut datiuam: sed in cessione, nulla causa preexistit ad pariendum originalem actionem, ergo talis non erit propriè creditor. obligatio enim cessa, est causa præexistens ad producendum actionem prædictam. l. licèt. §. ea obligatio. suprà de procur. Et licèt subtilizando multa verba effundat Aret. tandẽ ab hac opin. non discrepat. aliquis forsitan coëgit eum ita subtilizare, † vt aliquando dicebat ipse iu consilijs, vt patet in consilio cix. ibi, coëgistis me subtilizare. & tantùm hîc subtilizauit, quòd se ipsum (vt puto) non intellexit.

287

Nec prædictis refragatur tex. in d. l. planè in verbo debeat, & iu verbo debeatur, per quem Bal. ibi volebat, cessionarium non dici propriè creditorem, nec obligatum propriè debitorem, verùm esse loco debitoris. quod est contra tex. in d. l. debitor. quum enim ab eo inuito posit exigi, debitor pro propriè dicitur. † propterea idẽ Bald. oppositũ

288

firmauit, quòd dicatur propriè debitor, in l. j. circa finem. C. de actio. & oblig. & in l. per diuersas. vbi etiam Salic. C. mand. Ad d. l. planè. respond. vt ibi per gl. in d. l. debeatur, quę dicit, intellige directò, vtiliter autẽ bene debetur. Et ad illum tex. ibi suo loco, vt suprà inducebam, respon. quòd habens totum, soluere dicitur quidem suo loco substitutus à debitore: sed respectu creditoris non fit, quin debitor sit, quũ ab ipso inuito exigi posit. & hoc magis videtur planũ, quàm illud, quod dicebant moderniores, tex. illum intelligendum esse, secundum sententiam Bal. quando ex parte debitoris facta est cessio, talem cessionarium propriè non esse debitorem; quum contrarium ex prædictis pateat, & ad illum tex. responde tu, vt ibi per gl. & retuli supra.

289 Ex quibus † descendendo ad practicam, infertur procedere libellũ, in quo cessionarius se creditorẽ diceret, & eũ contra quẽ agit debitorẽ: vt per Bal. in l. j. 3. alleg. quod indubitatũ videtur, quũ verba libelli im ꝓprientur, vt subsistat libellus, ac saluetur intẽtio peutoris. arg. l. sed & si, in §. itẽ si iurauero. cum ibi latè per Alex. Ias. 3. rit. proximo.

290 Secundò infert, † quòd si ex forma statuti prescribatur quinquennio contra creditorẽ, similiter prescribetur cõtra cessionarium; vt per Bal. in d. l. per diuersas, col. 3. Tertiò, quòd si ad instantiam creditoris statutũ concedat capi & incarcerati posse debitorem, poterit ad instantiam cessionarij capi ille, in quem facta est cessio; quicquid per illum tex. iu d. l. planè, dixerit Bal. volens cessionarium beneficio statuti non posse gaudere ex cessione agendo: secus si ex mandato ageret. Quum enim cessionarius creditor dicatur, & alius debitor, vt dictum fuit, oppositum verius videtur, quando cessum est ius, & obligatio, vt post Iacob. Butrig. tenet ipse Bal. sibi contrarius in d. l. per diuersas, col. 3. & Salice. ibidem in questione 12. & C. de actio. & oblig. iu l. à creditore, & Aret. hîc in vltimis colum.

Nec obst. quòd cessionarius non sit propriè, sed impropriè, quum debitoris fidem secutus non sit, quia respond. Salice. in locis præalleg. id procedere posse originaliter, sed per subrogationem omnia iura creditoris in eum transferuntur. d. l. si à creditore. immo cessionarius cessione facta, debitoris fidem sequi dicitur, quia debitor censetur promittere satisfacere creditor, vel cui facta fuerit cessio. l. 2. C. de donat. propterà cessionarius cessione facta, debitoris fidem sequi censetur, cùm ab illo recepturus sit. iccirco diximus suprà receptioni adhærentes sententię cessionarium propriè creditorem dici, & eum contra quem facta est cessio, debitorem. Ad l. planè. per quam Bal. mouebatur, respond. vt suprà dictum fuit.

291 Si tamen statutum loquẽs de captura debitoris, † disponeret posse ad instantiã creditoris nulla precedente citatione debitorem capi, id fieri non deberet ad petitionem cessionarij, sed denuntiandum esset debitori cessionem factam, liquidandumque ius cessum, & validè cessum: vt per Bal. & Sali. in d. l. per diuersas, in locis præalleg. Alex. consi. xcv. col. 2. lib. 2. Aret. hîc iu pen. col. & Mod. Mediolan. quicquid dixerit Roma.

Glo. in verbo Mox, diuiditur in duas partes, prout duas ponit declarationes ad hunc tex. secunda ibi, vel dic.

292 De dictione mox, † Salice. hic quædam dicit: plura scribit Alberi. in dictionario in verbo Mox. quantùm ad intellect. tex. nostri dicendum est, vt apostillando litteram scripsi.

Glos. fin. diuidi potest in quatuor partes, vel in duas, vt hic per Ias. ad cótrarium. l. si in rem. de rei

293 vend. † vera est solutio, quã sensit glo. in fine, quòd appellatio rei ex sui significatione, absoluteq; & indiffinitè prolata, generalis est, vt hac lege nostra cũ simil. secus quando demonstratiuè aut relatiuè ponitur, quia non genus, sed speciem tunc significat. d. l. si in rem. quæ loquitur de petẽte in libello rem aliquam, vt hic per Alex. & Ias. An autem sufficiat libellando rem simpliciter petere vel sit specificanda, & designanda res ipsa, distinguendum est inter actiones personales, ac reales: quia in personalibus agi potest ad genus, & etiam ad speciem: ad genus quidem, quando petitur homo, puta in genere promissus, aut legatus. iuxta. l. si stipulatus. in §. primo infrà de solut. §. pręterea si quis generaliter. Instit. de actio. & l. eum incertus, de leg. primo. & tũc sufficit rem simpliciter, & in genere petere, puta vnum seruum promissum vel legatũ, vt in iuribus præallega. aut asinum vel bouem. Si verò agatur ad speciem, rem designare & specificare oportet, iuribus per præfatos allegatis. In realibus autem non agitur ad genus, quia rei vendicatio eo modo non datur, sed ad rem in specie. d. l. si in rem, & ibi notatur. Ideo ad rem agens, illum designare & specificare debet. hoc est, quod ibi dicit Iuriscons. rei appellatio non genus, sed speciem significat. idest, non refertur ad genus, sed ad speciem, quæ designanda demonstrandaq; venit: secus vbi ad genus relatio fieret, puta, quando homo in genere promissus, vel legatus peteretur, vt dictum fuit.

294 Et pro declaratione tex. † d. l. si in rem. diligenter aduertendum est, quia & si videatur dicere opus esse exprimere in libello vtrũ quis totam rem, vel partem petat, tamen sufficit rem simpliciter petere; quia tota petita censetur: secundum glo. in d. l. si in rem. in uerbo totam. pro qua videtur tex. in l. si quis cum totum. ĩ. de excep. rei iud. & in l. de pupillo. in §. qui nunciat. ĩ. de oper. no. nuncia. & in l. locus. in principio de verb. signi. cum alijs adductis, & inductis per Deci. in l. j. col. fin. C. qui testam. face. pos. Hercul. & Ruin. in l. serui electione. §. j. col. 8. de leg. j. quibus tamen iuribus nititur postea ibi Ruin. respondere.

Sed non est recedendum ad opinio. Glos. Bar. & communi: quam etiam confirmant & corroborãt Soci. in d. l. si quis cum totum. in principio. Deci. hic ad fin. secundæ lect. & ipse met Ruin. in consil. 109. lib. 2. 94. lib. 4. & consil. 4. vol. 5. concludendo quòd in dubio appellatione rei de tota intelligatur, per prędicta. Idem voluit Aretinus in cõsi. 103. incip. In causa. in secunda dubitatione, vbi concludit quòd petens rem, censetur petere totam.

Ad tex. in d. l. si in rem. qui videtur oppos. probare, respond. hic Deci. illud dictum videri respectu partis, quia si quis vult petere partem, debet id specificare: sed si totã petat, sufficit simpliciter petere; quia in dubio censetur totum petere. & ita etiã volunt Glos. Soci. & alij suprà proximè alleg.

Sed huic declarationi, & intelligentiæ refragari videntur verba tex. d. l. si in rem. ibi, & vtrũ totam, an partem petat. ergo volens rem totam petere, debet dicere utrum petat totam: quæ expressio non esset necessaria, si in dubio tota peti cẽseretur. Ideo ego aliter respõderem, quòd ille, qui intendit rem totam petere, id designare debet, & an partem, ac quotam, si partem petere intendit. hoc est, quod voluit ibi Iurisconsul. iudicio meo dicere. Sed ponamus quòd actor id non fecerit, uerùm simpliciter rem petierit, quid iuris erit? dico quòd ita generaliter & indistinctè rem petendo, in dubio totum censetur petere, per pręallegata.

Et inducuntur prædicta ad not. quæstionem,

295 † Testis deposuit Titium possedisse talem rem uel fundum, an de tota re concludat, & possessionem totius fundi probet? videtur, quòd sic; quia, si appellatione rei (vt diximus) tota res uenit, pariter probatio facta de re, de tota ipsa re intelligi debebit. & hanc opin. tenet Aret. in consil. 103. incip. In causa, in secunda dubitatione. concludens, q; sicuti petens rem, censetur totam petere; & iudex iudicans rem esse meam, de tota re pronunciasse censetur, iuribus ibi per eum alleg. idem uidetur esse debere in depositione testis, ut etiam per Socin. in d. l. si quis cum totum. & Curt. hic in ultima col.

Sed contraria opin. uereor mihi uidetur; quia in materia probatoria, indiffinita non ęquipollet uniuersali, quia interpretatio fit contra ꝓducentem. c. in pręsentia, de ꝓba. Ideo testis eo modo deponẽs, non probat de possessione totius fundi: ita cómuniter concludunt Can. antiqui, & Moder. in c. auditis. de præscrip. ubi latè Paris. in 7. col. Alex. Aret. & Socin. in locis hic per Curt. in ult. col. alleg. Ioan. Crot. in trac. de testib. fol. 18. versi. Duodecimò facit. Areti. & Ruin. in §. j. d. l. serui electione. Deci. consi. 100. col. 4. & consi. 146. col. 5. & 221. col. 3. Curt. Iunior in consil. 17. col. penul. ubi hanc opi. ab omnibus approbatam esse dicit.

296 Intellige, nisi testis, † se referret ad capitulum uel articulum, dicendo partem possedisse rem capitulatam, aut contenta in capitulis esse uera: quum relatum sit in referente per relationem ad aliud, & de tota re, quæ designata esset in articulis uel capitulis intelligeretur deponere: ut eleganter per Aret. in d. §. primo col. vlt. quẽ sequuntur Aquens. in l. Celsus. col. fin. ĩ. de vsucap. & Deci. in consil. 100. col. 4.

Rursus, si ex duobus testibus unus affirmasset fundum per Titium possideri, alter negasset, gratia periurij euitandi concordarentur, ut unus de toto, alter de parte intellexisse, ac deposuisse iudicetur: secundum Bald. in l. 2. infrà de condi. instit. & Moder. Mediol. in l. pupillus, in fi. de verb. signifi. Ex quibus (si non fallor) utiliter & eleganter, remanet absoluta hęc lex prima pridie idus Decemb. M. D. XLIX. Paduæ.

Laus Deo.

SVMMARIVM.

In §. Appellata. l. ii. eod. tit.

NE hi, qui nondum venerunt, ordinarijs fraudentur lectionum principijs, reseruata Rubr. Si cert. pet. post festum omnium Sanctorum iuxta antiquam, & inueteratam consuetudinem huiusce Patauini Gymnasij in his tribus lectionibus ante diem illum occurrentibus, operæ pretium esse duxi, si not. & famosum. §. Appellata, cuius cognitio pro intelligentiâ materiæ anni præsentis perquàm necessaria est; interpretatus fuero, & enucleauero illius materiam.

Quum breuis sit hic tex. & se ipsum summet, 1 alio summario non eget. † nam & rei demonstratæ frustra alia adijcitur demonstratio. l. j. infrà de dote præleg. & l. j. §. de in integr. restit. Sic & rei summatæ frustra adijceretur aliud summarium. & quemadmodum scribit Bald. in tit. de controuer. inuestit. in §. Si quis de manso. col. 3. id quod ualde breue est, & modicum, indiuisibile, & impartibile censetur.

Diuiditur in duas partes: in prima ponitur dictum in materia. in secunda illatio. ibi, & ideo. Sed antequàm veniam ad notabilia text. more solito apposfillabo, quasdam dubitationes remouendo.

2 In tex. ergo ibi, mutui datio. † in fronte næuus apparet: videbatur melius, & congruentius, quòd dictum fuisset, mutuum appellatū est ab eo, quod de meo tuum fiat, quàm, vt dictum fuit: quia quæstio non est de datione; sed de mutui etymologia. nisi respondeas, tex. hunc venire continuatiuè, & declaratiuè ad §. mutui datio, proximè præcedentem. Ideo, quum suprà proximè locutus fuerit de mutui datione, quibus in rebus consistat, prosequendo idem thema, ipsumque repetendo, subijcit; Appellata est mutui datio, &c. & in effectu in-3 telligitur mutuum ipsum considerato sensu, † qui magis, quàm verba attendi debet. l. quum virum. C. de fideicommiss. & extra de verb. signific. cap. intelligentia.

In eod. text. ibi, de meo tuum. idem dicitur in 4 §. j. Instit. Quibus mod. re contrahit. oblig. † quæ pronomina meum, & tuum, generarunt discordias, & inordinatos affectus in nobis, à consuetudine que inuenta sunt, & humano iure. cap. differt. cum sequenti, octaua distinctio. vbi Cardin. Ale-5 xandri. & alij notant. † & dicit text. signandus in ca. Dilectissimis. duodecima quæstione prima. Vsus omnium, quæ sunt in hoc mundo communis hominibus esse debuit, sed per iniquitatem alius dixit; hoc esse suum, alius esse meum, sicque inter mortales facta est diuisio, dicit ibi tex. quæ diuisio rerum & dominiorum necessaria fuit ad cōseruationem uitæ humanæ, vt post diuum Thomā declarat Socin. in l. j. in principio infrà de acquir. possess. de quo plenius scripsi in l. 2. char. 3. C. de 6 rescind. vend. vbi declaraui, † quòd in statu naturæ integræ omnia erāt communia, sed post lapsum primi parentis, & peccatum introductum, fuit

reuocatum preceptum de habēdo omnia communia propter pacem inter mortales conseruandam, factaque diuisio bonorum & dominiorum, etiam de iure diuino, postmodum humano passim comprobato.

In eo.tex.ibi, non nascitur obligatio, alius scrupulus hic apparet. † nun videbatur bona consequentia Iurisconsulti: debebat enim concludere ex præmissis, non esse mutuum, si non fit de meo tuum: non autem dicere, non nascitur obligatio, quia hoc ex præmissis non uidetur sequi.

8 Respond. potest, † quòd mutuum est contractus, qui obligationem parit l.2.in princ. & l. cum quid. ff. eod.& instit. quibus Mod. re contrah. obligat. & sic, si mutuum esset, nasceretur obligatio, vnde, quum dicat, non nasci obligationem, in effectu concludit, non esse mutuum. propterea Bar.in secundo not. colligit ex hoc tex. non contrahi mutuum, si non fiat de meo tuum.

Postremò pro intelligentia dicendorum uidendum esset, quomodo & qualiter differant † diffinitio, descriptio, etymologia uocabuli, allusio, & deriuatio. de duobus primis dixi ad satietatem in l. omnis diffinitio. de reg. iur. inter etymologiam, & allusionem seu deriuationē hoc interest, quòd etymologia ad substantiam rei refertur, allusio seu deriuatio ad solius vocis similitudinem; ut possessio, quasi pedum positio: magister à monstrando secundum Moder. Medinl. in l.Tabernæ, de verb. sign. aliter tamen declarat Ripa in l. quominus, ad finem pen.char.infrà de flum.& in l.j.col. 14.suprà, eodem.

Et clarius dici potest, etymologiam esse resolutionem vocis in proprium effectum rei, quum nihil aliud sit, quàm uera locutio, secundum Bald.vt infrà dicam. Allusio & deriuatio (quicquid dixerit Ripa) non uidentur differre; & referuntur ad sonum vocis, seu ab illa descendunt, & deriuare uidentur. patet in furto, possessione, & similibus, prout etiam videntur sensisse præfati Moder.in d. Tabernæ. immo apud nos prædicta uidentur confundi per tex. in c. placuit 16. q.j. qui allusionem & deriuationem uocabuli, etymologiam appellat, vt ibi patet; hocque sentit Bart. hic in prima oppositione, dum dicit ab etymologia uocabuli seu allusione.

Noto primò ex isto tex. secundum Bald. & alios

10 scriben. id ad quod hic §. semper allegatur † tàm in palatijs, quàm in scholis. quòd argumentum ab etymologia uocabuli bonum est, & ualidum, non fit de meo tuum, ergo non est mutuum. ad idem tex. in l. tugurij, & in l. tabernæ. de uerb. signific. tugurium, dicit Iurisconsult. dictum est à tecto seu tegendo, tanquàm tegularium. & toga quòd ea tegamur. cum alijs iuribus allegatis hic per Ias. & per Felin. in proœmio Gregoriano col. 7. in secunda conclus. & Ripam loco præallegatos hocque argumento utitur Iurisconsul.in l.j.de acquir.possess. in l.j. de furtis. & in l.j.infrà de itin. & tex.in d.ca. placuit. monachorum (inquit) conuersatio & uita, secundum etymologiam nominis ab omnibus discrepat; monachus enim singularis dicitur. & sic text. arguit ibi ab etymologia, quæ latinè ueriloquium hincupatur. quod vocabulum minus est in vsu secundum Boet. Alij etiam modis appellatur, vt per Albert. de Rosa. in

11 dictionario. & Moder. hic. † Est autem etymologia resolutio vocis in proprium effectum rei, secundum Bald.in d.§.si quis de manso. col. fin. quem sequuntur Ias.& Mod.Taur.hic. & probatur clarè in hoc.§.& iuribus.s.alleg.

12 Hic articulus difficilis est, † & de apicibus iuris, adeò, vt scribentes non videantur se posse extricare; propterea diligenter aduertendum est.

Quod argumentum prædictum non procedat, nec subsistat, probatur: testamentum dicitur, quia est testatio mentis, institut. de testam.in principio. & tamen quælibet testatio mentis, non est testamentum: codicilli enim esse possunt l. si idem, & toto titulo, C.de codicilli. Tutor dicitur à tuendo, §.j.institut.de tutel.& tamen non omnis, qui tuetur, est tutor: vt hic per Bart. mutuum dicitur ab eo quia fit de meo tuum, & tamen vbicunque fit de meo tuum, non est de necessitate mutuum; quum possit esse donatio, uenditio, & contractus innominatus; vt per Bar.& alios hic. & suprà in principio legis. Item Pontifex dicitur quasi pontem morum alijs faciens: Rex à regendo: Augustus ab augendo; vt per Moder. hic, & Felin. loco præalleg. & tamen omnis qui dat bonum exemplum, & facit nobis pontem morum, non est Pontifex; neque omnis qui auget rem imperij sua uirtute Augustus est, & Imperator: nec omnis qui regit, Rex est nec omnis cuius vita est singularis, & ab alijs discreta, Monachus, secundum etymologiam

13 vocabuli. † quia habitus, & vita solitaria non faciunt monachum, sed alia requiruntur, autēn. Ingressi .C. de sacrosan. eccles. cap. cum ad monasterium. in fine, & per totum titulum de statu monach. ergo ab etymologia vocabuli non licet arguere.

Salicet.& Fulgos. hic concludebant, argumentum prædictum non ualere, nec procedere affirmatiuè; ita loqui uidentur iura præalleg. Sed negatiuè sic, prout hic arguit Iurisconsult. affirmatiuè enim est argumentum de genere ad speciem, quod non tenet, & ab omnibus damnatur, quum non sequatur, animal est, ergo homo; quum possit esse asinus. & uidebatur hęc distinctio applaudere. Ideo dicit hic Ias. in fine ibi, vel teneas, argumentum ab etymologia nunquam procedere affirmatiuè, quod est contra omnia iura mundi, maximè suprà allegata, & l. primam suprà eodem in uersi. nam cuicunque rei assentiamus. in quibus locis Iurisconsult. arguit ab etymologia uocabuli affirmatiuè, à veritate igitur alienum est, argumentum tale nunquam procedere affirmatiuè,

14 † immo vt ex prædictis apparet, legislator, communiter arguit affirmatiuè ab etymologia uocabuli, negatiuè rarò, præterquàm hoc loco.

15 Nec est etiam uerum, † argumentum prædictum semper procedere negatiuè, vt contra Salic. hic tradit Alex. per l.primam in princ. infrà de acquir.possess.à pedibus appellata est possessio, quasi pedum

pedum positio: non sequitur necessariò possessionem non esse, si non sit positio pedum, quum solo visu acquiratur possessio. l. prima. §. si insserim. & l. quod. §. si venditorem, de acquiren. possessio. nec refragantur motiua Decij pro Salic. contra Alex. quod in d. l. prima pedum positio largè stet pro toto corpore, vel quolibet actu corporis. verba enim ipsius legis, a quibus in dubio non est credendum. l. non aliter, infrà de legat. 3. manifestè repugnant. & quãuis tex. in l. 3. in principio de acquiren. possess. non dicat pedibus acquiri possessionem, sed animo & corpore, id dicit, quia sine animo illa non acquiritur, tamen actus corporis, idest positio pedum & insistentia, vt iam dixerat Iurisconsul. in d. l. prima, 16 necessaria esset quamuis manus † pro alio sensu corporis aliquando accipiatur, vt in l. 2. cum not. per Bart. & Doct. C. de pericu. nom. lib. vndecimo non sic iure cautum reperitur de pede. posset aliter respond. ad d. l. primam, non à pedibus, sed à sedibus legendum, vt dixi in l. omnis diffinitio, infrà de reg. iur. lectio tamen receptior, à qua non est recedendum, à pedibus habet.

Aliter respond. subtilis Aret. in d. l. prima. col. j. Iurisconf. ibi vsum impropriatiua quasi, insinuando quòd licèt possessio nõ acquiratur pedibus, sed alio naturali instrumento æquiualẽti sufficiat. Sed responderi potest, dictionem quasi, ibi esse veritatis expressiuam, vt in l. si id quod. §. si illo eod. tit. cum ibi not. per Alex. dixerat enim in principio Iurisconsul. quod possessio appellata est a pedibus quasi subiungit pedum positio; sicque verè & propriè exprimit, quòd supra dixerat à pedibus. non enim dixit à quasi pedibus, sed à pedibus: & est modus dicendi, & exponendi ornatus. Considera si dici potest, 17 † quòd visus communis est ad alios sensus, vt per Bar. in l. 2. in §. Labeo. infrà de aqua pluui. arcend. Feli. latè in c. cum causam, colum. vj. de testib. Ideo adaptari possit ad possessionem, & insistentiam in re quicquid sit de intellect. d. l. primæ de acquir. possess. quòd argumentum ab etymologia vocabuli negatiuè sumptum non procedat, probatur ex prædictis, & aliis accumulatis per Ias. & Moder. hîc & per Felin. loco præallegato.

Propterea Ias. infrà ad finem cõmenti aliam doctrinam tradidit, quàm Dec. Abbatis fuisse dicit, & impugnat. Sed nõne Ias. ipse profitendo per quem didicit, illam Abbati attribuit? certè sic, tamẽ contra Ias. & Abb. facit etiã, quia ipsi volunt argumentum negatiuè procedere, quando sumitur ab essentiali natura rei, seu substantiali, aliàs secus, affirmatiuè verò non; quod est contra omnia. s. allegata.

Tandem Deci. hîc post Cano. in c. priuilegia. tertia distinct. per eum relatos concludebat, valeret prędictum argumentum ab etymologia vocabuli, quando etymologia non habet se in plus, neque in minus, quàm vocabulum, ita quod deriuatio non excedit significatum vocabuli, neque econtrariò: exemplum in donatione, exceptione, & instrumento, vt per eum, & latius per Cardinal. Alexand. in d. c. priuilegia. Felin. in loco suprà allegato, & Mod. in d. l. tabernę.

Quæ consideratio non videtur posse procedere: primò, quia videtur confundi per iura suprà allegata, in quibus legislator arguit ab etymologia, etiã quod ibi cessarent ea, quæ Deci. & præfati considerant. Secundò, quia argumentum ab etymologia rarò locum haberet, vt enim fatetur, Deci. exempla tunc rara essent, potiusq; argueretur tunc à diffinitione, & essentiali natura rei quàm ab etymologia simpliciter loquendo; vt volunt hîc Paul. de Castr. & Cur. col. prima cõtra mentem omnium scribentium, & iura suprà alleg. in quibus legislator arguit ab etymologia: circumscripta omni alia consideratione.

18 Postremò omnibus diligenter consideratis videtur dicendum, argumentum ab etymologia vocabuli procedere tàm affirmatiuè, quàm negatiuè, data paritate terminorum, idest dummodo non repugnet diffinitio, vel autoritas. & in hoc resoluuntur omnia suprà alleg. cum limitationibus Docto. hic, quia regulariter procedit argumentum tàm negatiuè, vt hic, quàm affirmatiuè, vt in iuribus suprà alleg. in quibus legislator affirmatiuè arguit, nisi contradiceret, aut repugnaret diffinitio, seu auctoritas, prout in limitationibus Doctorum hic, & in locis suprà allegatis. Et hoc modo rectè intelligendo, concludunt Bar. Alexand. & Curt. hic, & in tracta. feudo. in prima parte in septima quęstione principali post Abb. in c. cum secundum, colum. ij. de prębend. & in consi. lxxxij. incipien. Conditor. colum. ij.

Non enim sequitur, fit de meo tuum; ergo est mutuum. vel hęc est testatio mentis; ergo testamentum. talis pupillum tuetur; ergo est tutor. vt hic per Bart. rem imperij talis auget; ergo Augustus est, & imperator. quis pontem morum nobis facit tradendo bonum exemplum; ergo est Pontifex. vitam singularem, & ab aliis, quis separatam agit; ergo est monachus. talis docet, ergo est Doctor; cum simil. adductis per scriben. in locis suprà allegatis, quia in prædictis repugnat diffinitio, vel auctoritas. neque econtrariò, negatiuèque arguendo: non tuetur, ergo non est tutor. non auget imperiũ, ergo non est Augustus. non facit pontem morum; ergo non est Pontifex. non docet; ergo non est doctor. non est singularis vitæ & solitarius; ergo non est Monachus. non est positio pedum; ergo non est possessio. mulier nupta velata capite non incedit; ergo non est nupta. quia repugnat diffinitio; vel legis auctoritas; vt per scriben. hic, & in locis suprà alleg. Et ista videtur mihi clara doctrina, secundum quàm, ac semper poterit argui ab etymologia vocabuli tàm negatiuè, quàm affirmatiuè, prout communiter faciunt legislatores, nullo alio extrinsecus inspecto, & considerato. & volens id argumentum elidere, & excludere, tenebitur probare diffinitionẽ, vel auctoritatem in contrarium esse. quemadmodum dicimus de habentem regulam pro se, quòd habet intentionem fundatam, nisi probetur exceptio, vel fallentia in oppositum; quam probare tenebitur ille, qui eam allegat. l. 2. vbi Bart. & alii notant. suprà. Si quis in ius voc. non ier. & in l. prima. ff. de reg. iur.

Possunt prędicta induci ad plures not. quæstio-

 nes:

19 nes: † unam de molendino ponit Bal. in titul. de controuer. inuestit. in §. si quis de manso. col. fi. cuius decisionem sequuntur communiter Doct. ut hic per Alex. Ias. & alios per eosdem in l. prima. ff. de acqui. poss. in prin. & per Iacobi. de Sācto Geor. in tract. feudo. in uerbo, Et cum molendinis. Mod. Medinl. in d. l. tabernę. & Ripam in l. quominus, char. ult. in principio de flum. Sed in prędicta decisione Baldi plura concurrebant, repugnabat enim etymologia uocabuli. Secundò, quęstio erat de pœna incurrenda. Tertiò destinatio in ædificantis, quia non erat usurus molendino in flumine Ticini, sed in flumine Padi: quibus concurrentibus indubitanter procedit decisio sua, ut per prællegatos: maior difficultas esset, quando prędicta non concurrerent, nonquid in dispositione faciente mentionem de molendino, ueniat molendinum, quod caret molis. Iacobin. loco suprà allegato, in concessione principis respondit, uenire etiam molendina carentia molis, quia largè interpretari debet: & sic defectum etymologię tunc non attendi. pro qua decisione facit, quod de psalterio sine chordis dicebat Bal. loco suprà alleg. In alia materia, quę non esset odiosa, neque fauorabilis, crederem in dispositione faciente mētionem de molendino, non comprehendi machinam molendini sine molis existentem; quum non sit propriè molendinum cessante etymologia uocabuli, & forma illius, ut etiam per Brunum in tracta. de forma, charta viii.

20 Secundò noto ex isto tex. † secundum Socin. ualere argumentum à consequenti destructo. consequens in mutuo est, quòd trāsferatur dominium, & fiat de meo tuum. destructa consequentia, quòd non fiat de meo tuum, non erit mutuum: & sic destruitur etiam antecedens; ut post Bal. & Cin. tradit Deci. in §. præcedenti, col. j. & fina. ubi est glos. faciens mentionem de hoc logicali sermone, & argumento.

Contra tamen hunc tex. & illationem Iurisconsul. obstare uidetur, quod infrà in oppositionibus scribit Bar. soluam ibi.

21 Tertiò noto ex eodem tex. † secundum Bart. q. si in accipientem non transferatur dominium rei mutuatæ, non est mutuum. & quamuis text. non dicat clarè non esse mutuum, sed quòd non nascitur obligatio, tamen intelligitur ex mutuo, ut in apostillis ad tex. dictum fuit. Et per consequens non esse mutuum, aliàs ex mutuo non nasceretur obligatio, ut ibidem diximus; & est tex. clarus. ff. in §. mutui datione. ibi, oportet dominum esse dantem. ex quo de necessitate infertur, mutuum

22 non consistere in re aliena, † sed uenditio sic. l. rem alienam. ff. de contrahen. empt. & similiter commodatum. l. commodare, cum l. sequenti. ff. commod. & pariter depositum. l. j. §. si prædo, & l. bona fides, infrà depos.

23 Inuestigandum hic est, † quare res aliena non possit mutuari, sed bene uendi, commodari, & deponi. Curt. nititur declarare, dicens, Doctores non aperire, sed ex prædictis facilè licet colligere, quia translatio dominij necessaria non est in alijs contractibus, de quibus suprà; secus in mutuo, quod aliàs non contraheretur, ut suprà dixi. & quum dominium sit apud dominum, à quo sine facto eius tolli nequit. l. id, quod nostrum, infrà de reg. iur. nimirum, si in re aliena non consistat mutuum: & tamen mutuum, in quo non fit translatio dominij multis modis reconciliari potest, ut. ff. cum Bar. statim dicetur.

Formauit enim hîc Bar. contra argumentationem Iurisconsulti hic quatuor oppositiones, declarando postea quintuplex sit mutuum, quibus modis reconciliatur mutuum merè naturale, in quo in accipientem non transfertur statim dominium: & in fine de diffinitione mutui se remittit.

Prima oppositio concernens materiam etymologię uocabuli, absoluta, & expedita est in præcedentibus.

24 Circa secundam oppositionem † l. in contractibus, alleg. per eum, concludit Bar. quòd Iurisconsul. loquitur hic de mutuo naturali, in quo requiritur, quod fiat de meo tuum, & dantem esse dominum, ut suprà dictum est. legem uerò in contractibus loqui in mutuo ciuili, quia si fuerit scriptū, pecuniam, uel aliam rem datam, post bienniū non potest hodie opponi exceptio non numeratæ pecuniæ, & sic contrahitur mutuum ciuile, & nascitur obligatio, licèt de meo non sit factum tuum. idem dicit Bar. post glo. ff. in §. fin. col. ult.

Sed Bald. Alber. Roma. Fulgo. & Curt. in §. sequenti, col. vj. prędictam conclusionem damnant:

25 † quum non sit lex tale quid dicens, neque distinguens mutuum naturale à ciuili; ergo &c. l. illam. C. de colla. uidetur ergo dicendum in d. l. in contractibus, non esse mutuum ciuile, sed contractū & obligationem litterarum secundum præfatos, ut uidetur dicere tex. insti. de oblig. litter.

Attamen saluando Glos. Bar. & sequaces secundum Socin. & Deci. hîc. & eundem Deci. in §. sequenti, in quiota col. dicendum est, pro ueritate non esse legem de tali mutuo expressè loquentem, quę illud ciuile appellet, sed esse uerba magistralia glossatoris, & Docto. prout & alibi sæpe. Et licèt eo casu nascatur obligatio litterarum, tamē habet fundamentum ex causa mutui presumpti post biennium, hoc respectu mutuum ciuile appellari potuit, quum ius ciuile cooperetur, & eius ministerio nascatur obligatio elapso biennio; ita quòd magistralis hęc doctrina defendi, & teneri potest.

26 Sed quæro, † nunquid dispositio d. l. in contractibus, quę restrinxit tempus quinquennij datum ad opponendum exceptionem nō numeratę pecunię ad biennium, locum habeat etiam in Ecclesia, & Ecclesiasticis personis; uidetur quòd non, quia illa lex est imperialis, quę non ligat Ecclesiam, nec Ecclesiasticas personas. c. Ecclesia Sanctæ Mariæ. de constitu. propterea ex quo semel competit prędictis ius & potestas opponendi exceptionem nō numeratę pecunię intra quinquennium ex dispositione legis antiquæ. d. l. in contractibus, & insti. de litter. oblig. uidetur quòd etiam hodie intra dictum quinquennium possint opponere exceptionem non numeratæ pecunię, nec teneantur probare negatiuam, sed creditor teneatur probare nume-

numerationem; eò quòd non potuerit quinquennium ad biennium reduci in præiudicium Ecclesiæ, & ecclesiasticarum personarum. ita Hostiens. & Io. Andreæ in c. fin. de solut. & Barb. ibidem in pen. col. Alex. in consil. 123. col. fi. lib. 5. & Socin. consi. 90. col. 8. li. 2. quod secundum ordinem cõtinuatiuum est consilium 241.

27 Contrariam opin. vti veriorem † amplectũtur; Ant. de Butr. Abb. & Imol. in d. c. fi. in vltimis col. quia lex in contractibus, affert priuilegiũ debitori, cui ante legem illam incũbebat onus probandi, pecuniã non fuisse sibi numeratã, volẽdo exceptione tali se iuuare: sed per legẽ illam onus probandi, pecuniam fuisse nũmeratã iniungi creditori vsque ad biennium l. 3. l. asseueratio, & d. l. in contractibus, cum glossis. C. de non nu. pec. & insti. de litter. obl. in §. fi. cum gl. notant Are. instit. de excep. in §. idem iuris, & Paul. de Cast. in d. l. asseueratio. propterea, si Ecclesia vel clericus legali illo priuilegio uti uolunt, acceptare illud debent cum suis qualitatibus, & limitationibus, & sic infrà biennium, nõ autem extendere uelle ultra. consequenter dicta lex fauorabilis est, non damnosa Ecclesię, & clericis. & hãc opin. sequitur Ias. in l. ciuitas, col. 6. ꝟ. eo.

28 Sed aduertite, quia non uidetur verum, † quòd ante legem in contractibus, onus probandi pecuniam numeratam incumberet debitori, ut Abb. & præfati dicũt, & quod lex in contractibus, dederit illud priuilegiũ debitori, cùm per priores & antiquiores leges competeret tale ius opponendi exceptionem non numeratę pecuniæ ad quinquenniũ vsque, vt patet ex l. 3. & l. asseueratio, præalleg. & instit. de litter. oblig. & lex illa in contractibus, restrinxit tempus quinquennij prius indultum ad biennium loco quinquennij illo subrogato, prout etiam clarè vult. text. institutionum dicti tituli de oblig. litter. in fine, ergo tanquàm damnosa Ecclesiæ, & clericis, non ligabit, nec eis nocebit.

Nihilominus opin. Ant. de Butrio, Abb. & prȩallegatorum, ꝙ dispositio l. in contractibus, locum habeat etiã in clericis; ita ꝙ non possint opponere dictam exceptionem non numeratæ pecuniæ intra quinquenniũ, sed solùm intra bienniũ, mihi magis placet; quia Iustinianus in d. l. in contractibus, & insti. de litter. oblig. potuit legẽ ciuilem, & sic prȩallegatas leges. Si ex cautione, & asseueratio, de quinquennio loquentes limitare, & ad biennium pro libito restringere. l. fi. cũ simil. C. de legib. quę quidem imperialis lex affert priuilegiũ Ecclesiæ & clericis, vt creditor cogatur probare pecuniã numeratã intra bienniũ, quum sine lege imperiali id onus incumberet debitori neganti pecuniã numeratã, prout dicebatur in chirographo, vel quando debitor confitebatur in instrumẽto. Si ergo Ecclesia vel clericus volũt vti beneficio legis imperialis, illoq; se iuuare, acceptent cũ suis qualitatibus, & sic cum restrictione facta ad biennium; & si nolũt, possunt dimittere. & sic videtis quemadmodum lex imperialis est fauorabilis, nõ damnosa Ecclesiæ, & ecclesiasticis personis.

29 † Et ꝙ Imperator reuocare possit legem suã in fauorem clericorũ conditam, est communis & recepta sententia, licèt articulus disputabilis sit, ut per Fel. in c. Ecclesia, col. 35. in 12. q. de constit. licèt ipse in partem & fauorem clericorum inclinet, hoc modo declarando: hæc opinio bene

30 procedit, & videtur iuri ac rationi consona, † quantùm ad clericos, quò verò ad Ecclesiam non; quũ nõ obligetur efficaciter, nec possit compelli ad restitutionem mutui, nisi probetur conuersum in utilitatem ipsius Ecclesiæ. c. quod quibusdã. de fideiussor. auct. hoc ius porrectum. C. de sacros. eccl. cum no. per Abb. in d. c. fi. col. vlt. & Dec. in præallegata l. ciuitas, col. fi. Ideo nisi creditor etiam post biennium probet, non solùm pecuniam numeratam, immo etiam conuersam in utilitatem Ecclesiæ, succumbet; prout in Ecclesia ualde not. reputans firmat. Ang. in d. §. idem iuris, col. 3.

Hæc autem materia exceptionis non numeratæ

31 pecuniæ frequẽs est, & in vsu quotidiano. † uidete plura, quæ congerunt Doct. in ea materia, vt per Ang. in consil. 152. Videtur prima fronte, in antiquis. Paul. de Cast. ꝟ. in §. fi. col. j. & in d. l. asseueratio. Abb. in c. fi. col. fi. de solu. Corn. in consil. 293. lib. 4. Alex. & Mod. hîc, Fel. in c. si cautio, char. 6. de fide instr. Ang. in d. §. idem iuris. Are. & Soci. in d. l. ciuitas, in notabilib. Vitalem in tract. clausularũ fol. 110. Ias. Dec. & alios in l. singularia, in quinto speciali Bar. ꝟ. eo. Ias. in l. si pecuniam, col. 2. ꝟ. eo. tit. Matth. de Afflic. in decis. Regni 110. Aquens. in §. Grisogonus, colum. fi. l. cùm stipulatur, de uerb. obl. Barb. in d. c. fi. col. pen. vbi ponit not. casum, in quo se consuluisse dicit. Dec. in l. iure naturæ. ꝟ. de reg. iur. in l. 2. col. 3. C. de edend. & in d. l. qui pecuniam. Cassançum in consi. 12. eum sequenti. Curt. in l. 2. ad finem. ꝟ. tit. proximo. in l. lecta, in ult. no. ꝟ. eo. & in rub. C. de edend. & Rimin. in consi. 73. lib. 4. & Ludo. Gozad. in consi. 28.

32 In tertia oppositione Bar. de l. quamuis, quæ est secunda. C. eo. ubi pecunia aliena mutuata fuit, & tamen oritur obligatio, quæ acquiritur mutuanti. Bar. hîc & in d. l. quamuis, respond. mutuum stipulatione reconciliari; ideo nimirum, si oritur obligatio. sequitur simpliciter Curt. hîc in 3. col. & Moder. Taur. Bar. tamen infrà in §. fi. colum. 2. non dicit mutuum reconciliari stipulatione; sed nasci actionem ex stipulatione impleta per mu-

33 tuum: & uerè dictum glo. & Bar. † de reconciliatione non probatur iure. propterea Salicet. in d. l. quamuis, ad hoc aduertens, ait, quòd si mutuum diceretur reconciliari, ageretur ex numeratione, nõ ex stipulatione; quod est falsum d. l. quamuis, cum glo. in uerbo obligationis, & iuribus allegatis per Bar. ꝟ. in vlt. col. §. fina. quod ad sensum patere dicit; quia stipulatio non operatur propterea dominij translationem: saluat tamen gl. & Bar. largo modo & impropriè, nihil tamen allegat. idcirco ad cõtrarium melius responderi potest, quàm faciant glo. & Bar. quòd ibi nulla nascitur obligatio ex mutuo; sed ex stipulatione, quæ impletur sola numeratione absque traslatione dominij, vt ibi notat Bald. & Bart. hîc in uersic. Quoddam est mutuum ciuile. & sic etiam, quòd non fiat de meo tuum, prout requiritur in mutuo naturali. labitur ergo Bar. post glo. solummodo in quantum volebat dictum

.d. l

ctum mutuum stipulatione reconciliari.

34 Obstat tamen ardua difficultas; † quia quando stipulatio non habet causam præexistentem efficacem obstat exceptio doli.l.2.§.circa, cum gl.ff.de excep.dol.ergo quando precedit numeratio pecuniæ alienę, in qua non contrahitur mutuum, non uidetur, stipulationē debere habere effectū Curt. hîc in 3.col.dicebat, Fulg. mouere difficultatem, & relinquere cogitandum.Ipse resp.quod stipulatio non est sine causa propter numerationem, licèt pecunia sit aliena, ut per eum. Ego miror, ꝙ Fulgosio difficultatem attribuat, quum Bal.& Salic. post Cyo.in d.l.quáuis.mouentes difficultatē, respondeát esse ibi causam, eò ꝙ pro causa stipulationis sola numeratio facti, q̄ remanet, sufficiat, vt per eos.

35 In quarta oppositione † de l.oá.& si sor.cum §.si nūmos.alleg.per Bar.resp.ipse, & Mod.Taur.& Papien. ꝙ ibi reconciliabatur mutuum cōsumptione pecunię, per quam consumptionē transfertur dominium in accipientem; iuribus præalleg.quę reconciliatio pluribus modis contingit, vt latè per Bart. & scriben. hic, & in locis suprà alleg. & in l. proinde.ff.eo.ubi est etiā tex.not. de hac materia.

36 Sed hîc instat ardua difficultas, † ad hoc vt contrahatur mutuū, requiritur dātem esse dominum, (vt prędixi) ergo in aliena pecunia impossibile erit mutuum contrahi, & consequenter cōsumptione reconciliari. Responderi potest, vt hîc per Cur.col. fi.post Alberi.ꝙ attenta fictione legis, qua mediāte dans censetur dominus, consumptione secuta dicuntur cōcurrere habilia, & necessaria mutui; quia dans fingitur fuisse dominus: sicq; de meo factum tuum. Et ꝙ hoc sit verum, probatur, quia consumptione secuta, vt dicitur in d.§.si nummos, nascitur ex numeratione condictio, quę (ut hic dicit Iurisconsult.) ex numeratione non oritur, nisi fiat de meo tuum: ergo apparet, ꝙ dans eo casu fingitur dominus, aliàs nō nasceretur ex numeratione obligatio. In iuribus igitur præallegatis est mutuum, licèt non fiat de meo tuum inspecta ueritate, quum nummi alieni essent, & sine facto domini non possit dominium nummorum ab illo discedere, tamē secuta consumptione, & in accipientem eo modo translato dominio, quum nummi fingantur fuisse dantis, vt dixi, attēta fictione de meo dicitur tuum

37 fieri; sicq; contrahi mutuum. † nam consumptio subsequuta idem operatur, quod dominij translatio à principio l.si filius.ff.eo. notant Bar. & alij in §.si pupillus.ff.allegando; quæ consideratio, & si subtilis uideatur, non satisfacit, nec credo illā procedere; quia alienam pecuniam mutuo recipiēs, & consumens, non obligatur mutuanti, eò quòd mutuans fingatur à principio fuisse dominus, quū nulla æquitas dictet hanc fictionem. Sed ideo illi obligatur, quia recipiens consumendo, dominium acquirit ex facto creditoris mutuantis, non facto

38 veri domini: † propterea obligatur potius mutuanti, ꝙ vero domino. probatur hæc ratio clarè in l.non omnis.in §.si pupillus.ff.eo.& ibi notat Bar.& quòd mutuans non fingatur dominus fuisse, probatur in l.si alieni nummi.ff.de solut.vbi dicitur, eum de furto teneri, si in mala fide fuerit.

quomodo ergo contrahitur mutuum, si non fit de meo tuum? Responderem, Iurisconsul. hîc (vt suprà dixi) loqui de mutuo merè naturali, in quo requiritur ꝙ fiat de meo tuū, ad hoc vt sit mutuū, & nascatur obligatio ex mutuo: sed in prædictis iuribus est mutuum non merè naturale, sed cui ius ciuile plurimùm cooperatur, illud posteà confirmādo cōsumptione secuta, ac translatione dominij in accipientē facto dantis pecuniam; ob quod æquū fuit accipientem obligari ei, qui pecuniam sibi mutuo dedit: textum verò d.l.si alieni nūmi. pulchrè declaraui, & ornaui l. singularia.ff.eod.

39 Postremò pro intelligentia totius materiæ videndum est, † quid sit mutuum. Bar.hîc in fin.remittit se ad dicenda.ff.in §. fin. vbi sic definit: est contractus celebratus datione vera, vel ficta, rei consistentis pondere, numero, vel mensura; cum spe recipiendi tantundem in eodem genere. quam diffinitionem sequuntur Sali.hic Alex.Ias. & Dec. ff.circa fi. legis.

Contra tamen hanc diffinitionem obstant plura, de quibus per Dec.Cur.& Moder. Taur.ff.circa finem l.nostræ, sed vrgentiora tantum adducam.

In primis, in mutuo requiritur, vt restitutio fiat in eadem qualitate l. cum quid. in fine.ff. eo.l.j.ff. de actio. & obligat. & institut. quibus Moder. re contrahi. oblig. in fine principij, de qua qualitate in prædicta diffinitione nihil dicitur, ergo diffinitio manca.

Fulgo.Rom.Alex.Ias.& Curt.ibi respond.quòd dictio idem, vel tantundem, in diffinitione posita, difficultatem tollit, quia implicitè etiam qualitas includitur; quod tamen ibi reprehendit Deci. aliter soluens: quam resolutionem improbant Mod. Taur.ibidem. Sed quicquid dicant Dec.& præfati Moder.bona fuit respōsio Fulgosij, Roma.& aliorum suprà allegatorum, quia, si quod mutuo datum fuit, non restitueretur in eadem qualitate, non diceretur reddi aut restitui idem, vel tantundem; vt si restitueretur vinum nouum pro vetere. tex. est in d.l.cum quid. Nec obstant iura in oppos.per Deci. alleg. vbi exprimitur qualitas, quia ibi non erat oppositum idem vel tantundem, & sic mutatione qualitatis rei mutatur res ipsa.d.l.cum quid, & l.3.§.reddita.infrà commod. non diceretur ergo restitui idem vel tantundem, si in alia qualitate fieret restitutio.

Secundò diffinitio prædicta videtur competere alij, quàm diffinito: contra vulgatum §.dolum l. j.de dol.nam conuenit deposito irregulari, de quo in l.Lucius, infrà depos. secundum Curt. & Mod. Taur. in d.§.fin. qui quidem Curt. saluando addit ad diffinitionem duo verba, videlicet quòd sit cōtractus stricti iuris, ob quod differt à cōtractu depositi, qui est bonæ fidei.§.actionum. institut. de actio. sed secundum hoc diffinitio Bar.manca erit, & defectiua. Præterea obstant alia de quibus statim dicam, ideo &c.

40 Notate tamen † & signate pulchrum tex. in d.l. Lucius, ad cuius declarationem videte Bald. in consil.245.lib.2.Rom.in consi.500. Paul.de Cast. in consi.142.in antiquis.Alex.consi.45.colum.2.

lib.

v. Deci. in l. contractus, col. 2. de reg. iur. Ias. §. ad finem principij istius. l. & ibidē Moder. Taur. col. 7. & sequenti.

Tertiò prædictam diffinitionem impugnabant præfati Moder. Taur. quia uerba accipi debent propriè, sed mutuū non est cōtractus propiè. l. Labeo, la 2. §. contractum. ʒ. de verb. signi. ubi dicitur, contractum esse vltrò citroq; obligatorium, quasi uoluerint (ut puto) præfati Moder. dicere, quod in mutuo oritur obligatio ex parte recipientis, nō autem ex parte dantis, prout concludebat clarius Bal. Nouellus in rubr. de verb. oblig. fol. vltimo.

41 † Sed in oppos. uidetur. tex. ʒ. eo. in l. certi conditio. ubi mutuū propriè contractus appellatur, ex quo oritur obligatio ex parte dātis, qui ad dominij translationem tenetur, vt hic & ios. in mutui datione. ʒ. ea. l. & Bald. Nouel. reprobatio in diuiduo Lance. Galiau. in rub. ʒ. de verb. oblig. fol. 8. col. 3. faciunt not. per Alex. in l. si mihi, & Titio. col. 3. & 4. de verb. oblig. quòd concessio in emphyteosim dicatur contractus vltrò citroq; obligatorius.

Quartò refragatur & obstat, quia bona diffinitio non debet dari alternatiuè, sed coniunctiuè, ut probaui in l. omnis diffinitio. ʒ. de reg. iur. ergo diffinitio prędicta data cum tot alternatiuis non est bona.

Quintò & vltimò sub eadem diffinitione diuersa claudi non possunt, secundum Ammo. & Doct. ut dixi. in d. l. omnis diffinitio, circa finem. Sed Bar. & Doct. sub eadem diffinitione mutui, plura & diuersa inculcant, miscentes mutuum naturale cum ciuili, mutuum uerum cum mutuo ficto, ergo male.

42 † Propterea, nouiter diffiniendo uerum, & naturale mutuum absque inculcatione prędicta, dicerem, quòd est contractus stricti iuris re celebratus cum translatione dominij, & obligatione restituendi tantundem in eodem genere. hęc diffinitio (si bene consideraberis) ponit substantiam rei diffinitæ, constat ex genere, & differentijs, generalis est, & cōuertibilis, & cessant difficultates. §. contra diffinitionem cōmunē adductæ; ergo bona, & perfecta.

43 Describendo autem † mutuum naturale, & ciuile, dicerem, quod est contractus stricti iuris, datione uera uel ficta celebratus in rebus, quæ pondere, numero mensuráue cōsistant, ubi in recipientem dominium transfertur: & idem in genere restituendum est.

Paduæ pridie Kalendas Nouembres. M. D. XLVIIII.

Laus Deo.

SVMMARIVM.

1 *Casus figuratio cum rationibus dubitandi, & decidendi. & nu. 2.*

3 *Contractus quædam sunt substantialia, quædam naturalia, alia accidentalia.*

4 *Substantia seu essentia remota, deficit actus.*

5 *Taciti & expressi an, quomodo, qualiter, & quando par sit uirtus, latè uideas cum pluribus nu. seq.*
Expressi et taciti an par sit uirtus, uide suprà proximè.

12 *Tacitum hominis an sit potentius tacito legis.*

13 *Quid uerificatur etiam in minimo.*
Minima an & quomodo sint in consideratione legis, & iudicis. ibidem.

14 *Verbum generale restringitur ratione adiuncti. & nu. sequentibus, ubi infertur ad quæstiones.*

15 *Arbiter cui data est potestas procedendi altè & bassè, si dictum fuerit, prout sibi uidebitur, & placuerit; quo modo possit procedere: & quid si datum fuerit ei liberum arbitrium. & nu. seq.*

17 *Arbitrium etiam pro uoluntate accipitur.*

18 *Mutui natura est, quòd reddatur, æquè bonum, & in eadem qualitate, & nunquid res deterior possit restitui, & sit mutuum ex pacto expresso.*

19 *Vinum uetus an & quomodo dicatur melius nouo.*

20 *Vinum nouum quo tempore ad bibendum incipere debemus.*
Tex. l. Iubemus, prima. C. de erog. mil. anno lib. 12. declaratur. ibidem.

22 *Vinum nouum an possit restitui pro uetere, & uetus pro nouo, & album pro nigro, uel nigrum pro albo. & nu. seq.*

24 *Tacitè actum inter partes, quādo habeatur pro expresso, & nu. seq.*
Statutum concedens executionem cōtenti in instrumento publico: an intelligatur concedere etiam in his, quæ tacitè subintelliguntur. ibidem.

28 *Legis præsumptio æquiparatur scripturæ.*

33 *Vinum nouum, & uinum uetus quomodo cōsiderentur, & quomodo dicantur talis qualitatis. & nu. seq.*

34 *Agni quando desint esse de numero agnorum, & incipiant esse de numero ouium.*

35 *Potus Christi de Auxiliano uinum debile in partibus nostris non conseruatur ultra annum.*

36 *Vinum uetus restitui potest pro nouo, quamuis hoc non sit uerisimile.*

37 *Vinum mihi mutuatum, si restituere simpliciter promittam, an habeam dilationem restituendi usque ad tempus uindemiarum.*

38 *Seniores præferuntur Iunioribus in testimonijs, & electionibus; quia lex magis præsumit pro senibus, & antiquis, quod plura uiderint, plura sciant, & grauius figant pedem. Et qui ac qualiter dicantur seniores. & nu. seq.*

40 *Tempus non est omnino honorandum.*

42 *Seniores in consilijs, & collegijs an sint potiores iunioribus in uotis.*

43 *Præcedentiæ ac præferentiæ materia, maximè inter Doctores tractatur. & nu. seq.*
Doctor nobilis sanguine, & æqualis in scientia, an præcedere debeat alium non nobilem sanguine ante ipsum doctoratum. & nu. seq.
Doctoris filius an debeat præcedere patrem non doctorem. ibidem.
Licentiatus prius an alteri postmodū doctorato præponatur, si ipse licētiatus posteà efficiatur doctor. ibi.
Scholaris doctus an præcedere debeat doctorem imperitum. ibidem.

44 *Temporis prærogatiuam an tollant qualitates diuitiarum, & nobilitatis.*

45 *Natus ex parentibus uitiosis, si ipse uirtute præditus sit, an præferri debeat nato ex bonis & honestis parentibus, quamuis probo & uirtuoso.*

47 Tem-

In l. Cum quid eod. tit.

DIGNA notata & vtilis reputatur hæc lex per Bar. & oēs scribentes, licèt De ci. hic more suo transeat cum summario, & diuisione Bar. tamen Bar. in summario, de mutuo nihil dicit, nec videtur bene diuidere, quia non ponitur practica, sed dictū probatur: licèt Moder. Taur. saluent Bar. ex mente Galeni, quem Bar. nunquàm vidit, nec secundum illius dogma locutus fuit, sed secundum Legistas ideo tenete summarium Paul. de Cast. & diuisionem Ias. & prædictorum Moder.

1 Facti species sic fingi potest: † quia dictum fuit suprà in princ. l. secundæ, quòd in mutuo contrahitur obligatio ad idem in genere, quæsitum fuit, an sufficiat reddere tantundem in eodem genere? & respon. Iurisconſ. quòd, non nisi in eadem qualitate, exemplificando in vino veteri.

In secunda parte legis instat iuuenis cupiens scire quomodo probetur prædicta conclusio, & illam probat Iurisconſ. per argumentum syllogisticum, faciendo maiorem, & minorem: ex quibus de necessitate sequitur conclusio in principio facta. Sed non probat maiorem, nec minorem, propterea dicas, maiorem probari, quia illud quod tacitè ab vtraque parte agitur, pro cauto habetur ac expresso; quum etiam in contractibus mens partium & contrahentium attendatur. l. fi. C. quæ res pigno. obliga. poss. l. si in venditione, in fi. cum glo. ſ. communia prædi. ut hic per Bar. in ij. colum. & Deci. v. Quum ergo ab vtraque parte agatur, idq; attendatur, nimirum fit pro expresso habetur. Minor probatur ex his, quæ hic dicunt Iaſ. Curt. & Mod. Taur.

Rationes dubitandi ac decidendi ad hanc legem

2 ex prædictis colligi possunt. † dubitationem enim poterat facere regula. l. quicquid astringendæ. ſ. de verborum obliga. Ratio decidendi in tex. ponitur, quia hoc pro cauto & expresso habetur; & sic non

non censetur omissum.

Præmitto pro intelligẽtia, & declaratione dicendorum, 3 † quòd quędã sunt substantialia, quædam naturalia, alia accidentalia contractus. l. pacta conuenta, cum gl. infrà de contrahen. empt. vt hîc per Ias. Deci. & Mod. & latius per Brunum in tract. de forma. char. j. Quantùm ad propositum nostrum mutui, aduertendum est, quòd substantia est res ipsa, seu ipsius rei essentia, 4 † qua remota actus deficit. l. 2. ff. de vsufruc. ear. rer. quæ vsu consum. l. obligationum substantia. cum not. ibi per Bar. in. j. col. ff. de act. & oblig. Substãtialia mutui sunt, quòd consistat in his rebus, quæ pondere, numero, & mensura constant, & restitutio fiat in prædictis. l. 2. §. mutui. ff. eod. ibi, consistit: & sic habet suam substantiam in rebus prædictis. quæ quidem substantialia contractus immutari non possunt, nec alterari per pactum, quia subuerteretur ipse contractus, vt per gl. in d. l. pacta conuenta. & probatur in l. 2. ff. eod. ibi, si aliud genus, veluti triticum pro vino recipiamus, non erit mutuum. & quando ista substantialia contractus alterantur, transit contractus ipse in aliam speciem contractus. l. vbi ita donatur, infrà de dona. causa mor. secundum Ias. hîc col. j.

Naturalia verò contractus dicuntur, quæ tacitè veniunt ex natura cõtractus, quæ est virtus producta à propria specie actus subiecti: secundum Bal. in rub. C. commod. & Brun. loco pręalleg. col. 2. & in proposito nostro de natura mutui est, quòd restituatur tantundẽ, & in eadẽ bonitate, & qualitate, vt in fine l. nostræ, & huiuscemodi naturalia tolli, vel immutari per pactum possunt d. l. pacta, cum gl. l. j. §. si conueniat. ff. depos. l. naturalis. §. pen. ibi, & potest ex pacto, &c. vbi Ias. notat. ff. de præscrip. verb. Iccirco fieri põt ex pacto, vt res deterior reddatur in eodẽ genere, puta, vinum nouum pro veteri, & erit mutuũ, vt infrà dicam: & pariformiter, vt restituatur minus. l. rogasti. §. si tibi. ff. eodem.

Accidentalia verò cõtractus dicuntur, quę adesse & abesse possunt absque substantiali transmutatione subiecti; & hæc sine dubio, pacto immutari possunt. d. l. pacta, cum alijs. ff. allega.

5 Nota id ad quod hęc lex semper allegatur, † q̃ taciti & expresi par est virtus; secundum Ias. & alios hîc & alibi. Idem dicit Alex. in l. ex facto. in §. si quis rogatus, col. 5. ad Trebel. allegãdo hunc tex. & l. triticum, de uerb. oblig. Ias. hîc in prima & secũda lect. plura quàm alii circa hanc materiã congessit pro & contra, nesciens tandem quomodo bene ordinaret regulã cum limitationibus, fecit conclusiones, considerando aliquos casus. Ex cuius dictis non habetur certa & generalis doctrina, nisi in casibus specialiter enumeratis, quod non sufficit. Curt. etiam hic in 6. col. ponit plures casus, in quibus plus potest expressum, quàm tacitũ, & in quibus hæc regula, q̃ taciti & expresi par sit uirtus, non procedit. Deci. hic in 8. col. articulum excutere non est ausus, nec hiscere, & ualde miror, quum toties hanc legem fuerit interpretatus. uerùm contra morem suum sequẽdo regulam factam per Ias. quòd taciti & expresi par sit uirtus, quemadmodum & Curt. aliquos casus poni, in quibus nõ procedit regula, immo expresũ plus potest, quàm tacitum. Mod. Taur. col. 2. cum sequẽti sequuntur regulam additis quibusdam alijs limitationibus, & videntur sequi Mod. Mediol. distinguentes tamen tacitum pręsumptum à tacito legali, & consecutiuo: sed non est doctrina clara, nec sufficiens. Præterea, casus istius legis, quòd hîc par sit ratio, & virtus taciti, ac expresi, est specialis & particularis propter naturam contractus mutui, quæ est, vt restituatur tantundem in eodẽ genere, & eadem bonitate; vnde tacitum pro expresso habetur; iccirco malè videtur allegari per scribentes, quòd sit par virtus taciti, & expresi. Vnde Aret. in l. ita stipulatus. la grande, col. 6. de verb. oblig. dicebat, quòd dispositio tacita regulariter debilior est obligatione expressa. l. fina. in principio de leg. 2. de qua infrà dicam. & quòd virtus expresi fortior sit, quàm taciti, probatur etiam ex pluribus casibus enumeratis per Deci. & Curt. in locis suprà alleg. suntq́; plures casus, in quibus apparet expressum maioris virtutis & potentiæ esse, quàm tacitũ, & quàm sint casus in quibus probetur, q̃ taciti & expresi par sit uirtus: ergo regula non debet eo modo fieri.

Vnde ego ad oppos. regulam facio, quòd maior & fortior est uirtus, ac potentia expresi, quàm taciti. primò, quia expressum uincit tacitum, & illud cessare facit. §. filio. l. cum ex filio. de uulg. & l. 2. §. si duo, infrà de secund. tabul. ubi expressa substitutio uincit ius accrescendi; quod est substitutio quędam tacita. l. si Titio. §. Iulianus. de lega. 2. dixi in titu. quand. non peten. part. C. Secundò moueor per dicta Baldi in l. cum proponas, col. 2. C. de hæred. instituen. quòd uerum & expressum præualet ei, quod est fictum & tacitum. l. precib. C. de impub. & alijs substit. c. si pater. de testa. in sexto. ubi substitutio pupillaris expressa matrem etiam à legitima filij excludit: tacita uerò non. Tertiò per accumulata hîc à Decio, & Curt. dum ponunt decem casus, in quibus fortior est uirtus expresi, quàm taciti. Quartò per dictũ illud Euangelij: Loquela tua te manifestum facit. Et sic sermo faciebat manifestum Petrum esse Galileum, silentium autem non. Quintò per dictum Bal. in l. si pacto, infrà alleg. Sextò per ea, quę scribunt Aquẽs. & Deci. contra Felin. loco infrà allegato. Septimò, quia expressa hypotheca potentior est tacita, vt infrà dicam. Et similiter taciturnitas minus nocet, quàm inepta locutio, vt dixi in l. quę dubitationis, infrà de reg. iur.

Ex qua conclusione, quòd expressum fortius sit & potentius, quàm tacitum, infertur ad decisionem plurium casuum. 6 † vndecim accumulauit hîc Curt. vt per eum. Hinc etiam est, quòd maior contemptus committitur circa expressum, quàm circa tacitum, & magis timendum est expressum, quàm tacitum; vt per Bal. in l. si pacto. colum. fin. C. de pact. & Moder. Taur. hîc, col. 21. Hinc etiam est, quòd præsumptio metus reuerentialis facilius tollit tacitum, & pręsumptum consensum, quàm expressum, vt contra Felin. probant Aquens. in l. interpositas, col. 2. C. de transact. & Deci. in c. causa matrimonij, col. 3. de offi. delega. Metus enim

reuerentialis tacitum consensus excludit: & sic tacens propter præsentiam superioris, cui debetur reuerentia, potest cótrauenire. l. pen. ͡J. de furt. secus si cólentiat expresse, quia vna præsumptio tollit aliã, vt ibi per eos. Maioris ergo virtutis & potentiæ est expressus consensus, quàm tacitus, tolliturque difficilius. Hinc etiam est, quòd expressa hypotheca potentior est tacita, vt per Bar. in auth. marti. col. penul. C. quan. muli. tute. offic. funga. omnes in l. j. solu. matrimo. & per Mod. de Fano in tract. de pignor. chart. j. Item illud dicitur propriè ex voluntate alicuius esse, quod colligitur ex verbis dispositiuis, secus si ex mente, & sic tacitè, vt per Aret. in l. cum res, in 4. not. per illum tex. de leg. j. De intellectu tamen. l. fin. in principio de lega. 2. per Doct. in hoc articulo alleg. videbis tu pulchrè Deci. in l. j. in glo. Fortissimum. col. 5. ͡J. de offi. eius.

7 Limitatur primò dicta conclus. † vt nó procedat in his, quę veniũt tacitè ex natura cótractus, in quibus par est virtus taciti & expressi; ita procedit, & loquitur lex nostra, vt hic per Ias. vbi ratione assignat in 3. col. secundæ lecturæ. immo non est propriè limitatio, quia tacitũ, vt hic dicit tex. túc habetur pro expresso; ergo tractatur de expresso, & non de tacito. Quã tamen limitatione intelligatis in his, quę sunt de natura contractus, & semper se habét vniformiter, aliàs secus: vt hic per Deci. col. j.

8 Secũda limitatio in casu. l. si fine. † C. Ad velleia. cũ no. per Ang. in l. res, in §. dare, infrà de pignor. vbi tacitus consensus mulieris plus sibi nocet & præiudicat, quàm expressus. nã, si vxor sit præsens hypothecę rei suę, quã maritus facit tanquàm de re sua, muliere dolosè tacente, sibi præiudicat; quamuis si expressè consentiret, velleiano iuuaretur: & sic plus operatur tacitum, quàm expressum; magisque nocet vxori consensus tacitus, quàm expressus. Sed hoc est propter dolum & calliditatem mulieris, quę tacendo voluit cum marito contrahentem decipere, vt dicitur in d. l. si fine.

9 Tertia limitatio. † quãdo tacitum iuuaretur adminiculo legis, tunc plus posset, quàm expressum; multaq; tunc fiunt tacitè, quæ nequeunt expressè fieri propter auctoritatẽ legis: vt hic per Ias. in vtraq; lectura, & in l. j. vbi etiã alij. C. qui admit. Hinc est, quòd filius expressè renunciando bon. poss. patri non præiudicat. §. fi. l. is, qui. de acquir. hęred. secus tacitè, permittẽdo labi tẽpus agnoscendi bon. poss. l. fin. ͡J. quis ordo, & d. l. j. tunc enim excluditur exclusione legali. Idẽ patet in iuramento calumniæ, quod expressè remitti nó pôt, sed bene tacitè; quia lex adminiculatur, vt hic per Ias. & Mod. Mediol.

10 Quartò limitare † quando tacitũ veniret in consequentiam, quia consideratur, quod principaliter agitur, non quod venit in consequentiam. vulg. l. si quis nec causam. ͡J. eod. ideo nimirum, si tunc permittuntur quędam in consequentiã, quę non permitterẽtur directò & principaliter per se. Ideo licet clericus absq; cósensu proprij Episcopi iurisdictionem alterius iudicis prærogare non possit; nec priuilegio fori renunciare contrahendo, vel expressè renuntiando, quia toti ordini est datum. c. significasti, cum simil. de for. compet. tacitè tamen & in consequentiam, ac per indirectum sic. c. dilecti, eo. tit. c. Romana. §. contrahentes, de for. compet. in sexto, secundum Ias. & alios Moder. hic.

11 Quinta limitatio generalis, † quando tacitum habetur pro expresso, vt hic, & in l. triticum, cum not. de verbo. oblig. & in l. item quia, ibi, quasi hoc expresso. ͡J. de pact. cum accumulatis per Ias. hic in 2. lect. & ratio videtur in promptu, quia si pro expresso habetur, non est omnino tacitum. Quando autẽ, & quibus in casibus id fit, quòd tacitum habeatur pro expresso, dicemus in gl. in verbo Pro

12 cauto. Et ista est ratio, quare † tacitum hominis, puta testatoris, quod probari potest, vt infrà dicetur, sit potentius tacito legis inducto ex coniecturata mente testatoris; quia non est tunc pro expresso; vt patet in tacita pupillari inducta à lege ex coniecturata mẽte defuncti, quæ non excludit matrẽ, sicut expressa, vel habita pro expressa. l. precibus, & c. cum pater. ͡J. alleg. cum ibi plenè not. per scribentes, & per Socin. hic post Alex.

13 Noto secũdò ex isto tex. dictionem quid, † verificari etiam in minimo, vt hic per Deci. facit notabilis decisio Cyni approbata per Socin. in l. 2. in §. mutui dario, in vltimo no. ͡J. eo. quòd mutuũ consistit etiam in vno nummo. Quod autem subijcit hic Deci. non verificari quandoq; dictum verbum quid in minimo. l. scio. ͡J. de in integr. resti. speciale est, quia de minimis non curat prętor in conceden do restitutionem contra ius commune; vt declarat Bar. in d. l. scio, quod adhuc intelligatis secundum quod declarat ipse Bar. ibi ad fi.

14 Tertiò notãdum est ex hoc tex. † quòd verbum generale restringitur ratione adiuncti. nam tex. dicit: cum quid, quod generale est, & de omni ente prædicabile, vt dixi post scriben. in titu. de senten. quæ pro eo, quod interest. ideo videbatur, quòd in omni specie consisteret mutuũ; tamen hoc restringitur ratione adiuncti, ibi mutuum, secundũ Salic.

15 & Soc. hic. per quod videtur probari † decisio Abb. in c. quinta vallis, de iureiur. quòd si data fuerit arbitro potestas procedendi altè & bassè, quæ verba habent largas habenas, si dictum fuerit, prout sibi videbitur & placuerit; restringetur ratione adiuncti, & dictum illud non procedit.

Sed contra prædicta Socin. allegat doctrinam Bar. in l. alio, colum. pen. ff. de alimen. & ciba. lega.

16 † vbi ait, quòd si alicui datum fuerit liberum arbitrium, & si verbum arbitrij, boni viri arbitrium importet, tunc tamen propter præcedens verbum liberum, ad liberam voluntatem refertur. quod dictum secundum Soci. est directò contrarium dicto Abba. ͡J. relato. quod quidem dictum Bar. com muniter est receptum à scriben. vt per Alexan. in l. si sic, de leg. j. & Felin. in c. j. col. xvj. in viij. fallentia de constitu. Nec contrariatur dicto Abba. quia in decis. Bar. propter verborum liberum, quod importat præcisam libertatem secundum Alex. in d. l. si sic, quum appareat de enixa voluntate concedentis arbitrium, vt illud liberum esse velit, recedimus à proprietate vocabuli. l. 3. C. de liber. præter. l. si in vẽditione suprà communia prædio. cum alibi plenè accumulatis. aliter verbum liberum

contrariaretur

contrariaretur voluntati concedentis, nec adaptari posset capiendo arbitrium pro arbitrio boni viri, & sic pro regulato ratione. liberum enim & regulatum ratione, repugnantia sunt; ideo nimirum si ratione adiuncti impropriatur verbum arbitrium, vt liberam voluntatem significet, in decisione verò Abba. rationes prædictæ cessant, quum verba illa altè & basse, non sint ita significatiua liberæ & præcisæ voluntatis, sicut verbum liberum: nec repugnant arbitrio boni viri, sicut verbum liberum in decis. Bar. sic enim intelligi possunt, ordines, procedas, & facias altè, et bassè, prout bonus uir faceret, ita quòd altum & bassum, ad arbitrium boni viri referuntur.

17 Facit, quia † arbitrium etiá pro voluntate capitur. l. res in dotem. ℣. de iure dot. ibi, ad arbitrium suũ distrahat. & l. j. C. de Sacrosan. Eccle. iuncta regula in re. C. mand. Quum igitur adiũgatur uerbũ liberum, constat de intentione partium volentium voluntaté esse liberam, & arbitrium liberũ; quod nó reperitur de verbo videbitur, aut placebit, ꝙ sint vocabula media, sicut arbitrium: immo ad arbitrium boni viri semper referuntur.

18 Quartò noto, † quod in mutuo semper intelligitur tacitè actum, quòd reddatur æquè bonum, & in eadem qualitate, ad quod semper allegatur hæc lex. ad idem. l. 2. infrà eod. & insti. quibus modis re contrah. oblig. rationem vide hîc per Ias. Curt. & Mod. Taur. ne creditor videatur iactare suum, contra iura vulg. ꝙ si actum expressè fuisset, ꝙ res deterior in eodem genere posset restitui, & sit mutuũ, ita erit, vt hîc per Paul. de Cast. Iaso. in 2. col. 4. Deci. in vltimo not. & Moder. Taur. colum. j. & 2. & Socin. per illum tex. not. vbi casus in l. rogasti. §. si tibi, infrà eod.

16 Quintò not. ibi, † veluti, ꝙ vinum vetus dicitur esse melius vino nouo, vt hîc latè per Mod. cũ alijs dicendis infrà cum Bar. Socin. hîc inquit, ꝙ est maioris æstimationis. l. Iubemus, prima C. de erog. milit. anno. lib. 12. sed non melius, quod videtur contra hunc tex. ibi, rem deteriorem, velut vinũ nouũ pro veteri. & tex. in d. l. Iubemus, allegauit Roma. in singul. suis fol. 21. col. 2. ad hoc, ꝙ vinũ nouum

20 debemus incipere bibere † primo die Nouembris, dicens, ꝙ Baldus interrogatus à Duce Mediolani, an sciret legem loquenté de vespontibus, & muscionibus habitantibus in vegete, sciuit illã inuenire: sed tu qui non vis studere, nunquam illam inuenires, dicit Roma. Deci. verò hîc in vltima lectu. in 3. col. dicebat, d. l. iubemus, non probare, quod suprà

21 dictũ fuit, † quia loquitur in militibus, & pro minori dispendio Reipublicæ, vel in aliis quibus debentur alimenta aut cibaria, in cæteris dicit esse in arbitrio eorũ: facit. l. in re. C. mand. Respond. tamé potest, quòd licèt lex illa iubemus, loquatur in terminis prædictis, probat tamen generaliter in decisione, & ratione, quia ex quo milites ante Kalendas Nouembris non compelluntur vinum sibi debitum accipere, colligitur, quòd ante illud tempus vinum nouum non sit bibendum, aliàs tenerétur illud accipere. verum tamen est, quòd illi, qui non tenentur rationem administrationis reddere, possunt ante & post Kalendas prædictas vinum nouum bibere; quia in re sua &c. rationabiliter tamé viuentes id facere dicto tempore debent per tex. in d. l. iubemus, dicunt etiá Dec. & Cur. hîc in locis præall. determinari dubia occurrentia inter scholares, & patronos suos in principijs studiorum, qui patroni volunt vinum nouum eis dare, & ipsi vetus petunt, quod est maioris æstimationis; quia non coguntur accipere & bibere vinum nouũ ante mésem Nouembris, postmodũ sic, quum sit clarificatũ, nisi essent scholares magnifici; vt per eos. & Dec. in 2. no. Quod autem dicatur vinũ vetus, latius infrà dicam in glo.

22 Nunquid auté † pro veteri restitui posit nouũ, vel pro nouo vetus, quando meliora sunt. Bar. hîc concludit, ꝙ sic: quia restitutio fit in eodé genere, & qualitate. quod enim melius est, vtique bonum est. l. vbi autem, in principio infrà de verb. oblig. & approbatur communiter Bar. vt hîc per Socin. fol. j. Moder. Taur. 2. & alios, quicquid dicat Deci. in 3. lect. Nec obst. ratio sua de duratione, q̃a præsupponimus esse vinum vetus, quod soleat multùm durare: ita declarauit Bar. in superioribus.

23 Pro vino autem albo † non potest inuito creditori nigrum restitui, nec pro nigro album; quum nó sit eiusdem coloris, & qualitatis, vt requiritur. l. res in dotem, infrà de iure dot. & insti. quibus modis re contrah. oblig. secundum Socin. hîc colum. 3. et Mod. Taur. 5. partes verò conuenire possunt vt pro albo nigrum, vel pro nigro album restituatur, & sit mutuum; quum sit eadem substantia vini, vt in superioribus dictum fuit.

Nec prædictis obst. l. Paulus infra de solu. volens creditorem cogi recipere nummos in alia forma, modò non sit damnum passurus, ergo album pro nigro, & nigrum pro albo: quia ibi id contingit propter materiam, quę magis attenditur, & q̃a de facili reduci potest ad illam eandem formam. l. quæsitum. §. illud fortasse. de lega. 3. quę ratio cessat in vino albo, quod non potest in nigrum verti, neque econtrariò.

Vltimò noto, quòd illud, quod tacitè agitur inter partes in contractibus habetur pro cauto &

24 expresso: † ad idem. l. triticum, pręalleg. non est igitur propriè expressum.

Ex quo Socin. hîc col. j. infert ad notabilem & utilem quęstionem statuti dantis executionem paratam contentis in publico instrumento, quòd ea, quę tacitè eueniunt, & subintelliguntur, non habebunt executionem paratam, quia non sunt expressa in instrumeto. allegat Bal. in l. ad probationem. la j. C. de prob. quæ dicit totum contrarium.

Deci. hîc primò sequebatur decis. Bald. quòd tacitè contentę in instrumento haberent executionem paratam, posteà secutus est contrariam opin. quum tale statutum sit contra dispositionem iuris communis; ideo propriè & strictè intelligendum, ut hîc per eum; maximè, quando statutum loqueretur de expresso. quam opin. amplexus etiam fuit in c. translato. in prima lect. in 3. not. de consti. quia illud quod virtualiter intelligitur, non dicitur expressum, nec habet executionem paratam: quum statutum sit contra ius, & strictè intelligendum

dum pro eo, quod est expressum in instrumento. Eandem opin. uidetur sequi ipse Deci. post Aret. in l. sicut certi. per illum tex. & quædam alia. C. de testam. milit. Sed Paul. de Cast. eleganter in dic. l. ad probationem, sequitur decisionem Bal. quia satis resultant ex instrumento, quæ tacitè ex eo ueniunt: & quia in statuto dicitur cõprehendi nõ solũ, quod legi potest, sed etiam quod à iure tacitè disponitur, ut ibi per eum, Eandẽ opi. secuti tandem fuerunt Alex. & Ias. in l. iurisgentiũ §. quod ferè. ff. de pac. in l. si duo patroni, in §. Marcellus. ff. titulo proximo. latius Fel. in d. c. translato, char. j. Are. in l. reos, in §. cum in tabulis. ff. de duob. reis. Cur. hic col. 2. & Mod. Taur. 3.

Et ab hac opinio. tanquàm receptiori, quicquid dicant Anton. de Butr. Dec. & sequaces, non est recedendum, quòd etiam ea, quę tacitè eueniunt, & in instrumentis ex legis dispositione intelliguntur, habebunt executionem paratam stante statuto de quo suprà.

Pro qua quidem opin. plura adduci possent, sed infrascriptis argumentis magis stringentibus contentus ero. †In primis uidetur tex. no. in d. §. Marcellus, ibi, Si quis iurauerit se habuisse fundũ in do te à B. uidetur iurasse se illum debere restituere: ita φ ex tali iuramento agi potest ad restitutionem do tis, quamuis iuramentum sit stricti iuris. c. pen. de iureiu. sicut ergo ibi ex iuramento competit uxori illi utilis actio de dote, licèt de restitutione uerbũ nullum, sed hoc resultauit ex contentis in iuramento, ac legis præsumptione & dispositione, quamuis materia esset stricti iuris: similiter in proposito, quę tacitè ueniunt, & ex legis dispositione subintelliguntur, dicuntur resultare ex cõtentis in instrumento: ideo debent habere executionem paratam stante tali statuto. quod fundamẽtum est de sarina Bar. in l. j. infrà de his quæ in testa. delen.

26 † Secundò quia etiam illa, quæ nõ sunt expressè descripta in instrumento, uerùm uirtualiter continentur & ex coniecturis, dicuntur de instrumẽto & comprehendi ex instrumento, per tex. in c. super quæstione, in principio cum not. per Abba. in c. ij. de offi. deleg. & per Felin. in d. c. translato.

Tertiò quia eadem ratio uidetur esse in eo quod subintelligitur auctoritate legis in instrumento,

27 † quod est in expressè descriptis in eodem instrumento. Nam ratio statuti uidetur fuisse, exequi debere instrumentum propter quandam notoriam iustitiam ex scriptura prouenientem. l. fin. cum ibi no. C. de edic. diui Adr. Sed dispositio legis quamuis coniecturata, clara est, & liquidissima probatio. l. si tutor petitus. C. de pericul. tuto. c. cum in tua, qui matrimo. accus. poss.

Quartò per tex. in cap. cum olim, in fin. de censib. ubi instrumentum dicitur continere non solũ illud, quod uenit directò ex uerbis, sed etiam illud quod uenit indirectè: ut ibi per Abba. in ult. nota. ergo pariter statutum de exequendo instrumento locum habebit, in his quę tacitè & indirectè ex eodem ueniunt.

28 Quintò & ultimò, †quia præsumptio legis æquiparatur scripturæ. l. quicunque, cum no. per Bar. C. de apo. publ. lib. x. Et secundùm prædictam opi. inuenio consuluisse Alex. in consi. 126. lib. 6. & sequuntur simpliciter Mod. de Fano in trac. de pign. fol. 21. colum. 2.

Ex quibus patet responsio ad alleg. in oppo. per tenentes, statutum prædictum esse contra dispositionem iuris communis, & debere strictè intelligi de eo, quod expressè loquitur instrumentum, non autem de tacito, & subintellecto: quia hoc tacitum habetur pro expresso, ac probatione liquidissima, & militat eadem ratio in ipso tacito, quæ militat in expresso, diciturq; uenire dictum tacitum ex instrumento, sicuti expressum, ut dixi: ideo, nimirum si eadem erit iuris dispositio, per iura uulga. nec fit extensio, sed dispositio statuti utrunque casum comprehendit.

29 †Et ad l. eum res, de lega. j. ibi, uerisimile est, ubi secundum Are. & Cur. hic in 2. col. id quod tacitè uenit ex dispositione legis, non dicitur ex uoluntate defuncti propriè prouenire. respon. φ licèt non ueniat propriè, sed ex coniecturata mente disponẽtis, tamen quia uenit ex præsumptione & dispositione legis, quæ liquidissima probatio dicitur, nimirũ, si à pari procedit cum expresso, etiã in statuto, nec est fictio, sed præsumptio legis; ut hic p Mod. Tau. col. 3. & eleganter per Mod. de Fano in tract. de pign. fol. 10. col. j. ubi probant, φ licèt sit tacitũ, tamen non est fictum, sed uerum; & sic eadẽ est ratio in tacito, quæ est in expresso. Vel aliter respon. potest ad d. l. eum res. & no. ubi per Are. quòd procedunt, quando illud tacitum colligebatur ex mente, non ex uerbis, quòd non dicatur tunc propriè uenire; sed hic colligitur ex uerbis, diciturq; propriè uenire, & ex contractu esse. uidete Deci. in consil. 514. ad fin.

30 Limitatur tamen prędicta conclusio tribus modis, †primò, quando statutum loqueretur de tenore instrumenti executioni demandandi, tunc non haberet locum in tacitè resultantibus ex instrumento, ac subintellectis, quia quod uirtualiter comprehenditur atque elicitur, non dicitur de tenore. d. §. quod ferè, cum glo. & no. ibi ad fi. per Alex. & per Pau. de Cast. d. l. ad probationem. ac Fel. & Dec. in in d. c. translato.

31 Secunda limitatio. †quando statutum loqueretur de eo, quod est expressum in instrumento, tũc nõ haberet locũ in his, quę tacitè cõtinentur, quia non dicuntur propriè expressa, & statutum debet propriè intelligi, ut hic per Dec. & pulchrè per Fel. in d. c. trãslato, col. 2. & 3. facit quod dictum est in pręcedenti limitatione, quia si stante statuto, φ tenor instrumenti habeat executionem paratam, nõ uendicat sibi locũ in his, quę tacitè ueniunt ex instrumento, quia non dicuntur de tenore, quia oculo corporeo apparere debet: minus si specialiter loquatur de expresso tantũm, quum inclusio unius, exclusio sit alterius l. cũ prætor. ff. de iudic. c. nõne, de pręsump. Item, quia clarè apparet de mente statuti, & in claris non est opus coniecturis, nec argumentis, l. continuus. §. cũ ita, de uerb. obli. Et ista limitatio uidetur mihi esse iuris indubitati.

32 Tertiò limitò, †quãdo illud tacitum, quod uirtualiter

tualiter uenit, non infertur de necessitate, sed persuasiuè, secundum Feli. & Cur. s. alleg. & similiter in dubitatum uidetur, quia non est tunc eadem ratio in tacito, quæ in expresso. Nec illud tunc uenit ex præsumptione, & dispositione legis, ut intelligitur conclusio, quia tunc esset concludens, & liquidissima probatio, ita quòd limitatio non uidetur de regula, quemadmodum nec præcedens.

Glo. in uerbo Nouum, diuiditur, ut hîc per Ias.
33 quod dicatur uinum nouum, & quod uetus, † declarat hîc Bar. & motiuo Decij contra ipsum Bar. satis colligitur solutio ex dictis Soci. hîc in 2. & 3. col. conclusio tamen Barto. malè uidetur probari iure, quia tex. per eum alleg. in §. fi. l. legatis, de leg. 3. ꝙ
34 agni desinant esse † de numero agnorum, & incipiant esse de numero ouium deposita laua, & quū ueneriut ad tousuram, procedit loci consuetudine tenta, ut dicit tex. idcirco ille tex. uidetur determinare hanc quæstionem, ut debeamus attendere cōsuetudinem loci, quomodo accipiat uinum uetus, sicuti, in spiciatur ad cognoscendum, quando agni dicantur esse de numero ouium. & uerisimile est, quòd incipiat uinum uetus, quando proximum est nouum, non autem sicuti dicebat hîc Bar. quando deposuit grossitiem. tunc enim nonum est, quod antea mustum fuerat: posteà in finē uinū uetus efficitur, & istud quando uinū non potest durare ultra annum, ut in aliquibus partibus, maximè in no
35 stris, † & in poto Christi de Auxiliano. ueceffeque est ꝙ aliquando dicatur nouum, aliquando uetus, intelligemus uetus non prout dixerunt Bar & Soci. sed attenta consuetudine regionis, & loci. Si uerò uinum ultra annum durare potest, uetus nō poterit dici, nisi post annum. d. l. ex usu.
36 Posteà concludit Barto. † contra gloss. quòd uinum uetus potest restitui pro nouo, quando uinum uetus melius est. & sequuntur communiter scriben. declaratque eleganter hîc Socin. in 2. & 3. col. Nec obst. unum motiuum Curtij hîc in oppos. de l. certi conditio, ut hîc per eum. quia immo dicitur semper ag ad certum, scilicet ad æquè bonum, & quod melius est, eūā æquè bonum est. Sed hæc questio parum saporis uidetur habere, quum non sit uerisimile, creditorem, recusare recipere restitutionem melioris uini, nec debitorem uelle soluere plusquàm teneatur, suumque iactare l. cum de indebito. infrà de proba. & si partes concordarent, prætor nihil aliud haberet quærere, ut clarissimi iuris est.
37 Colliguntetiam præfati Modern. † ex doctrina Bar. quòd si aliquis mihi uinum mutuet, & promittam ei restituere simpliciter, non habeo dilationem usque ad tempus uindemiarum, ut quidam tenebant; quia pro uino uetere teneor uetus restituere & non nouum, nisi secundum Bar. debitor promisisset soluere tempore uindemiarum.

Malè tamen loqui uidentur uolentes istud procedere, quando tempore uindemiarum in illis partibus non reperiretur uinum uetus, quia ex quo facta fuit mentio temporis uindemiarum siue reperiantur uetera, siue non, liberaretur dando nouū, per iura allega. per ipsum Bart. secundum quosdā, quod non uidetur mihi uerum, si reperiatur etiam uinum uetus, quum in mutuo æquè bonum restitui debeat, & satis est, quòd mentio uindemiarum afferat commodum dilationis temporis, non autē quòd possit restitui minus contra naturā mutui.
38 Circa fi. prædictæ gl. in uerbo Nouum. † concludit gl. & Doc. quòd seniores præferuntur in testimonijs, & electionibus, quia pro senibus lex magis præsumit: & meritò, quia in antiquis est sapientia, & prudentia, quæ uenit cūm tempore; quia seniores multa uiderunt, & experti sunt, ut per Cardin. Ale. in c. de quibus. col. j. 20. dist. ubi plura alia congerit, in quibus deferendum est senectuti, ut hîc ēt per Ias. in utraque lectu. & latius pér Barb. in consi. 23. col. fi. lib. j. & in consi. 20. col. 2. uol. 2. & Feli. in c. quotiens de testib.
39 † Et dicuntur seniores secundum Deci. in ult. lectu. qui sunt maiores ętate, quæ quidem senectus probatur ex aspectu capillorum, & barbę canicie, secundum Bar. in l. j. C. de mendi. ualid. lib. x. & Feli. post Abb. in c. quoniam frequenter, q. 3. col. 7. ut lite non cunteft. Sed Card. prealleg. id quod de se-
40 nioribus dictum est, † dicebat intelligi debere non tàm ętate, quàm sapientia, ac cęteris paribus; ut ēt uoluit Deci. quemadmodum diximus de doctorato in utroque iure, qui præcedit doctoratū in uno iure tantùm cæteris paribus; ut uoluit scrib. hîc & in c. clerici, de iudi. & uidetur esse mihi text. in §. fi. in auct. de Monac. dicens non omnino esse honorandum tempus, & pręferri in electione iuniorē, si constat eum meliorem esse: fasendum est ergo senectuti cæteris paribus, ut etiam hîc per Alex. in j. col. & Deci. in consi. 161. Et idem si in testibus iunioribus maior esset dignitas, præferendi essent tanquàm digniores, ut post Alexan. & Socin. tradunt hîc Mod. Taur. col. 6.
41 Et si ageretur de probanda re, † quæ usu tantū percipitur, magis crederetur iunioribus, qui meliorem usum præsumuntur habere, quàm senes, ut post Spec. tradunt Feli. in d. ca. quotiens, & Moder. Taur. loco pręallegato.

Rursus dum Ias. & alij dicunt, ꝙ in uocibus, &
42 in consilijs pręferuntur seniores, † quia eorum consilia meliora præsumuntur. quod aliqui multum not. reputant, quum in consilijs, & Collegijs, multotiens sit discrepantia inter iuuenes, & senes, ut standum sit sententię seniorum, quod non procedit, quum paria iura habeant, & tantùm ualeat uox unius, quantùm alterius, etiam in cętu Cardinaliū, ut per Bal. in c. cùm omnes, col. 14. de consti. & Ias. hîc in j. lec. col. 3. ad fi. Et ita consuetudo ubiq; obseruare uidetur, quæ attendi debet. l. j. C. quæ sit lō ga consuet. & l. de quibus, cum sequentibus suprà de legib. Immo solent uota prędictorum dari secretè; ita quòd apparere non potest deuotis ac uocibus seniorum, uel iuniorum.
43 Sumpta occasione ex prædictis, † tangūt hîc Docto. multas quæstiones sæpe occurrentes de præcedentia, ac etiam de præferentia, maximè inter Docto. Sed circa quatuor insistam, uidelicèt, an Doctor nobilis sanguine, & æqualis in scientia præcedere habeat alium non nobilē sanguine, qui

tamen ante eum dignitatem doctoratus assecutus fuerit. Secundò, an filius doctor debeat præcedere patrem non doctorem. Tertiò, an prius licentiatus alteri postmodum doctorato præponatur, si prius licentiatque posteriori tempore efficiatur doctor. Quartò, an scholaris doctus præcedere debeat doctorem imperitum.

44 Circa primam, † Deci. hic in 7. col. & io c. clerici, de iudic. & in cons. 161. tenebat, quòd non: quia qualitates diuitiarũ, & nobilitatis non tolluot prærogatiuam temporis, ut secundum eum tradit Inn. in c. statuimus, de maior. & obed. sequuntur Mod. Taur. hic col. 6. & Barb. in d. c. clerici, & in cõs. 57. col. 6. ad fi. in 2. uol. plus dicens, quòd data qualitate scientiæ præferendus sit plebeius, † per gl. singularem in c. nunquam 56. dist. quæ dicit, quòd oatus à parentibus prorsus à uirtutibus alienis, dum tamen ipse uirtute præditus sit, præferri debet nato ex bonis, & honestis parentibus, quamuis probo, & uirtuoso, ut per gl. c. fidelior, l. distinctio. dicentem, quòd peccator emendatus, & correctus, præferendus est illi, qui nunquàm deliquit. Nam talis præsumitur probus, & uirtuosus propria industria nõ intuitu uirtutum parentum: secundus ex industria ac uirtute parentum.

45

46 Contrarium tamẽ, † quòd debeat præcedere nobilis sanguine, quamuis postea doctoratus insulis doctoratus, tenet Feli. in d. c. clerici, col. 2. post Bal. in l. nemini, ad fi. per illum tex. C. de aduoc. diuers. iudi. sequitur Cors. io c. grandi. col. 8. de sup. negli. prel. in sexto. Pro qua sententia facit primò in text. in d. l. nemini, ad finem eum oot. per Are. dicentem, quòd natus de meliori sanguine præfertur nato ex uili, & abiecta progenie. Secundò, quia ut dicit Philosophus Ethicorum quartò secundum uirtutem bonus honorabilis est, sed cui uirtus, & potentiæ, & diuitiæ existunt, is magis honore dignus est, quamuis dici posset, hæc procedere cæteris paribus; non autem accedente prærogatiua tẽporis secundum præfatos: ac Bal. & Coro. in l. 2. §. primo. C. Commu. de deleg. & Io. de Anna. in rub. de magistris, colũ. 2. fortius ergo pro prædicta opinione. † Tertiò, facit, quia non attenditur prioritas temporis, sed maioritas auctoritatis. gl. in c. illi do lus, 16. distin. tradit Gemin. io c. Episcopus, colũ. 1. dist. 17. & Felin. in d. rub. de maior. & obed. col. 1.

47

48 Quartò, quia nobilitas, quæ uenit à genere † & à uirtute propria, dicitur perfecta nobilitas, & magnitudine quadam decorata; ut post Bald. tradit Felin. io cap. super eo. Vltimò, quia ubi concurrũt duo uincula, quòd quis sit nobilis uirtute parentum, ac propria, magis honorandus esset; quia duplex decor in eo fulget, parentum, & proprius; licet sit magis commendandus is, qui ex parentibus uitiosis ortus, qui uirtute clarus factus est, quàm ex nobili progenie descendens: quia nobilis habuit exemplum suorum, & causam mouentem eum, ut, & ipse uirtute clarus efficeretur: sed ortus ex uitiosis solius Dei uirtute mirabilis, est; ut dicit tex. io cap. nunquam. 56. distinct. & Corse. loco preallegato. Hinc est illud Virgilianum: Et pater Aeneas, & auunculus excitet Hector. Ex quibus apparet labi Cardinal. & Barbat. fundantes se in text. cum gloss. in dicto capitulo nunquàm, ubi non dicitur, quòd ortus à uitiosis præferendus sit trahentibus originem à nobilibus, & uirtuosis, sed quod est magis commendandus, ut suprà dixi: & tradunt etiam Modernio. Mediolan. in tract. præsumpt. in 48. præsumpt. secundę regulę.

49 † eo quòd nobilitas propriè loquendo separata sit à uirtute, ut per Barto. io lege prima. C. de dignita. libro duodecimo, quod uidetur contra dictum

50 illud Satyrici: Nobilitas sola est, &c. † Et quòd ortus à uirtuosis sit præferendus, est textus io dicta lege nemini, in uersic. filios autem togatorum. & io l. iubemus, io uersiculo, & filios aduocatorum. C. de aduoc. diuers. iudic. cum gloss. in uer-

51 bo sumptibus, † uolente, quòd filij Doctorum præhonorandi sint, & gratis debeant dignitate doctoratus condonari, quamuis non seruetur de consuetudine; in aliquibus tamen locis de hoc sunt statuta.

Et si prædicti concurrant ad lecturam, præferendi sunt alijs æquè idoneis, ut etiam per Ana. in rubrica de magistr. columna secunda. Nec obstat gloss. dicto capitu. fidelior. solùm enim uult, quòd ubi agitur de præmouendo aliquem ad præ-

52 laturam, uel officium, eligendus potius sit emendatus, quàm ille qui semper fuit innocens; † eo, quia magis scit compati, & correctus fortior resurgit; ut etiam per Felin. in capit. eam te, columna

53 nona io 3. limitatione de rescript. † Ex quibus concludendum est, doctorem nobilem sanguine præferendum doctori aliàs ignobili doctorato ante eum: quia prærogatiua temporis attenditur solũ

54 cæteris paribus, † ut. s. dixi. & maximè per tex. §. fi. io authen. de monachis. & in c. hi qui auctoritate, de præben. in 6. cum gl. dicente, quòd regula, Qui prior est tempore, potior est in iure, locum habet in his, quorum par est causa. l. quoones utriusque. ff. de reg. iu. secus si dispar sit causa: probatur in d. c. hi qui. attamen in istis prælationibus, ac quęstionibus de præcedentia, seruanda est consuetudo secundum Deci. hic.

55 Circa secundum articulum, † solus Socin. hic tangit unum uerbum, allegando Simonem Bursianum in proœmio Clementinarum, quem etiam citat Alexan. in apostil. ad Bar. io l. j. infrà de obseq. à liber. patro. præstan. & ut possum conijcturari ex dictis Socini, cuius lectura est ualde corrupta, uolebat, quòd pater præcedat ratione reuerentię sibi debitæ per filium. dicta lege prima, nisi filius doctor esset in magistratu aut officio publico, quia ratio publica præferenda esset priuatę. argumento. l. minimè. ff. de religio. facit text. in l. liberto. ff. de obseq. præstan. quòd persona patris semper honesta, &

56 sancta uideri debeat filio. † nã, quum parentes nobis causa essendi sint, honestius est illis in alimentis subuenire, quàm nobis ipsis; & honorem quem admodum Dijs impendere: teste Philos. Ethicorũ ix. Accedat elegantissima sententia relata pulchrè per Aul. Gell. in 2. lib. noctium atticarum, ex qua

57 † potestis sumere modũ io exhibendo honorẽ parentibus uestris, quamuis enim doctores sitis, aut in

in magistratu publico pp honorem magistratus, & conseruandam dignitatē doctoratus debetis prece dere; domi aūt parentes honorare, sedendo post illos ad mēsam, & similiter in alijs priuatis actibus.

Circa tertium articulum, Ias. hic dicit, q̄ licentiatus non debet praecedere doctoratum ante eū, licèt Doctoratus dignitatem posteà etiam ipse sit cōsecutus; quia primò doctoratus dignitatē prius consecutus est, & tex. † in l. j. in fi. de consul. lib. 12. C. qui pro contraria sententia allegatur, nihil facit, quia ibi consulatus, & patritiatus, utraque dignitas erat: ideo nimirum, si prima facit eum praeferri illi, qui habuit secundum: sed in casu nostro licentiatus nullam habuit dignitatē. Et ita post Rom. & Anc. tenet Ias. hic, & in l. filiae licèt, col. fi. C. de colla. & prius Feli. in procem. Grego. col. 4. uers. Vtrū appellatione doctorum. dicens fuisse q̄ōnem tunc in facto Ferrariae. Et ita etiam tenuit Simon Bersianus in procem. Cle. eò q̄ non consideretur principium, sed finis, & perfectio actus inspiciatur. argumento l. si quis à mulis. ff. de noxal. Et huic parti adhaerent etiam Mod. Mediol. in trac. praesumpt. in prima regula praesump. xlv.

Ad oppos. tamen est receptior sententia, q̄ licentiatus postmodū doctoratus debeat praecedere doctoratum ante ipsum post licentiam sibi datam, ut per Ang. Are. Inst. de actio. §. quaedā, col. ix. Soc. Senin. in c. quanto, de magist. Are. in l. ne quis, C. de aduo. diuers. iudi. Feli. in c. clerici, col. 2. de iudi. Soci. Deci. & Mod. Tau. hic col. 7. & plenius eleganterque per Soci. in consi. 70. vol. 4.

Praecipuum fundamentum receptioris sententiae est in d. l. j. de consul. ubi prior consul à posterior eodemque patritio uincitur in praecedentia; sed si prior consul cōsequatur posteà patritiatum, uincet in praecedentia eum, qui patritiatum prius habuerat, & posteà honore patritiae dignitatis decoratus sit, ita primò licentiatus, licèt uincatur à doctorato post consequutam per eum licentiam, si tamen posteà ipse doctoratus dignitate insignitus, debebit illum praecedere etiam, quia, ut dicit text. in d. l. prima, illum praeponi, qui prius consul fuit, qui prius habuit dignitatem patritiatus. quę ratio procedit in proposito nostro, cùm licentiatus prius meruerit dignitatem, ut per licentiam declaratum fuit; ergo talis licentia non debet esse potens facere illum praeferri: quibus tamen rationibus respond. adhaerentes contrariae opinioni, ut hic per Socin. Ias. & Deci. Et ad inductionem ultimò factam de d. l. prima in uerbo meruit, responderi potest, illud intelligi, idest consecutus fuit, ut ibi praecedentia ostendunt: & sic posset in contrarium retorqueri.

Postremò Deci. hic subtiliter secundum eum considerando conatur demonstrare communem sententiam probari in d. l. prima ut per eum. Sed potest respond. quòd licèt illa dignitas consulatus non esset in consideratione respectu dignitatis patritiatus alterius à principio, postquàm tamen alter, qui fuerat prius consul patritiatum fuit consecutus, dignitas consulatus in consideratione habetur, quia duplex dignitas consulatus & patritiatus in eodem homine concurrit: hocque faciunt, ut prior consul praeferatur, quia ipse prius habuit unā ex illis dignitatibus. quę ratio cessat in quęstione nostra, quia licentiatus nullā habuit dignitatē, quae non consistit in licentia, ut hic volunt Doc. Praedictam l. j. de consul. aliter pro communi inducebat Soci. in d. cons. 70. corroborādo multis alijs rationibus, & hac praecipuè, q̄ ubi finis habet necessariā consequentiam à principio finis trahitur ad principium. l. damni infecti. §. Sabin. ff. de dam. infec. sine examine, & licentia quis nō potest doctorari. l. nemini, praealleg. l. magistros. C. de profes. & medi. lib. x. clem. ij. de magistra. ergo traditio insignium doctoralium trahitur ad tempus licentiae, ut ibi lasius per eum. Nec uidetur obstare responsio Decii hic in 4. col. q̄ dicta translatio, ut uideatur doctoratus tempore licentiae, non debeat attendi in praeiudicium tertij, qui medio tempore doctor fuit effectus † per no. in simili per Bar. in l. ij. ff. de decur. doctore restituto ad collegium, qui non recuperat primum locum in praeiudicium eorum, qui medio tempore collegio fuerunt aggregati, per illum tex. & multa cumulauit Ias. in §. & quid si tantùm, in 2. lec. col. 11. l. Gallus. de lib. & posth. quia Bar. loquitur in restitutione contra ius commune, & iure speciali concessa, † quae propterea non habetur in consideratione. l. 4. §. j. cum ibi no. per Bar. ff. de fideicom. liber. & uidetur concedi sine praeiudicio tertii, ut per Bar. in l. fi. col. 4. C. de sent. pass. & per ipsum met Deci. hanc responsionem sequentem in d. c. clerici, col. 2. Ex quibus patet etiam responsum ad tex. in d. c. quāuis, de rescrip. lib. vj. quū loquatur in restōne, estq; ibi casus de dicto Bar. in d. l. 2. a cuius uisceribus extractam credo decretalē illā.

Aduertendum tamen, quia praedicta ratio Socini non uidetur subsistere, quum finis non habeat necessariam consequentiam ad principium. non enim cogitur propter principium, & licentiam accipere quis infulas doctoratus, sed est in eius potestate: † quo casu attenditur finis, non principium. l. j. vbi Barto. notat C. qui potio. in pign. habean. & sic praecedens opi. in puncto iuris uidetur uerior. licentia enim est bene praeambulum necessarium ad consequendum dignitatem doctoratus, sed doctoratus ipse non habet necessariam cōsequentiam à licentia; quum non cogatur licentiatus doctoreas infulas accipere: ubi ergo uidentur scrib. in suo argumento.

Circa quartum articulum, Ias. hic, † Barb. & Felin. in cap. pastoralis, col. 2. de offic. delega. dicunt, quòd scholaris doctus debet praecedere doctorem imperitum, allegantes glo. ad hoc in l. j. C. de anno. ciuil. libro undecimo. facit quod post Bald. dicunt Deci. & alij suprà de doctorellis quos, milites praecedere possunt, † bonos autem Doctores nequaquàm. quae conclusio non uidetur de iure posse procedere, quia quantùm ad praecedentiam & honorem potior habendus est doctor propter dignitatem doctoratus, quàm non habet scholaris, licèt doctus: omniaque priuilegia concessa doctoribus propter dignitatem † competunt etiam imperitis & ignorantibus, licèt sit in-

 digni

digni dignitate doctoratus quousque, priuentur vt subtiliter per Ate. in d. cap. clerici. reprobari uerò possunt, si minus idonei inueniātur. l. nt gradatim. §. ut reprobari. ℨ. de mune. & honor. notat Abb. in c. j. in fi. de magistr. Sed quantū ad præferentiam, id est, ut fiat electio uel deputatio ad prælaturam uel officium, præferri debet scholaris doctus: ita procedit, & intelligitur præallega. gloss. nisi requireretur gradus doctoratus, quia tunc scholaris quamuis doctus, non esset præferendus, nec præponendus ad talem dignitatem uel officium; ut per Abba. in d. c. clerici.

65 Quantùm ad oppositionē Bar. † de glo. quinta d. l. Gallus, quantò iuniores, tantò perspicaciores, intelligitur idest, quantò moderniores, ut hic per Dec. Cur. & Mod. Medio. De senibus tū in quibus est sapientia & prudētia, quia plura uiderunt, plus sciunt, & magis experti sunt, quàm iuuenes; ut per Car. Alex. in c. de quibus 20. dist.

Glo. in uerbo Cauto, diuiditur, ut hic per Iaf. in lect. ad contrarium l. quicquid astringendæ, hîc aliter leg. tenete solutionem Bar. reiectis solu. glo. ut hic

66 per Alex. Iaf. & alios. † occasione prædicti contrarii tractat hîc Bar. an & quando tacitum habeatur pro expresso. Ex cuius dictis plures conclusiones colliguntur: prima est, ꝙ in his, quę dependent à volun tate vnius, prout sunt vltimę voluntates, tacitū habetur pro expresso. l. cum uirum, & l. cum acutissimi. C. de fideicom. & l. cum auus. ℨ. de cond. & demon. ubi plus præsumitur dictum, quàm scriptū:

67 & tacitè actum habetur pro scripto. † lex. n. fauet voluntati testatoris sequens illam, quemadmodū canis leporem. secundum Bal. quem refert & sequitur Soc. in l. in conditionibus. ℨ. de cond. & demō. ubi probatur illud dictum. & similiter in §. disponat, in auct. de nup.

Limitatur prædicta conclusio tribus modis secū

68 dum Alex. Iaf. & alios in l. 3. C. de lib. præteri. † Et primò, quando testator transiuit ad dispositionem; aliàs tacitum non habetur pro expresso, quia propositum in mente retentum nihil operatur, etiā in testatore. l. quidam cū filium. ℨ. de hęred. insti. cum no. per Dec. in consi. 205. col. 2. & in consi. 514. in fi. intelligitur ergo conclusio Bar. quando de tali voluntate apparet, ꝓbariq; potest, aliàs secus. d. l. quidam cum filium. & secundum Dec. hic in ultima lect. ꝙ testator id uoluerit tripliciter probari potest ex natura actus, argumento. l. ex empto. ℨ. de contrahend. emp. cum no. per Alex. in consi. 21. col. 2. lib. 5. quamuis prędictæ auctoritates in contractibus loquantur. Secundò quando ita erat consuetudo, ut hic per Bar. & latè Felin. in c. j. & in cum M. de consti. Tertiò ex præfationibus. §. idem respon. allegato hic per Bar. adde & ex aliis coniecturis, de quibus hic per eundem. quę licèt loquantur in cōtractibus, idem tamen est in ultimis uoluntatibus

69 per prædicta. † Et quia valet argumentum de ultimis uoluntatibus ad contractus, & econtrà. l. seruū; filii. §. cum qui. & l. quæ à substituto, cum ibi no. per Iaf. de lega. j. & sic licèt voluntas testatoris omnino tacita non habeatur pro expressa, secus quando non est omnino tacita, expressęq; cohæret, uel ex eo quòd est expressum aut ex coniecturis colligitur, ut per Iaf. in l. cum res, in 6. uo. de leg. j. & Dec. in consiliis. ʒ. alleg.

70 Secunda limitatio, † nisi esset omissa forma, puta in non nominando hæredem, tunc omissum non haberetur pro expresso, sed pro omisso, & uitiaretur actus ipso iure. l. hac cōsultissima, & l. iubemus C. de testam. secundum Soc. Dec. & Cur. hic, & Iaf. in d. l. quicquid astringendę. col. 3. facit, quia quū istud procedat in cōtractibus, procedere debeat ēt in ulimis uoluntatibus, si valet argumentū de vno ad aliud, ut dictū est: quæ tñ lim. restringi pōt multis modis, prout restringitur conclusio sequens.

71 Tertiò limito, † quando agitur tacitè à testatore, probariq; pōt, secus si tacitū induceretur à lege ex cōiecturata mente testatoris, quia tunc nō habetur pro expresso, ut apparet in tacita pupillari, quæ nō excludit matrē, sicut expressa. l. cū precibus, & c. cū pater. ʒ. alleg. secundū Alex. & Soc. hic: cōtra quos uidetur esse tex. in d. l. cū auus, ubi est tacitum lega le ex coniecturata mente testatoris, & tamen habetur pro dicto, & expresso. Nō obstat. tex. in d. l. precibus, cum præallega. quia est ibi speciale propter matrem ne excludatur à luctuosa hęreditate filii. l. fi. C. de insti. & substi.

72 Quarta limitatio, † quando uerba testatoris proprię, aut largo modo & impropriè possunt conuenire menti suæ, aliàs secus, ut per Alex. & Iaf. in d.

73 l. 3. C. de libe. præter. exemplificando † in casu. l. si alii. de usufr. leg. ut hic per Iaf. in 2. lectu. col. 3. & Dec. in consi. 205. col. 2. & Paulum Pichum in repetitione §. Titia. l. Titia, de leg. 2. in 22. quęstione. quę tamen secundum communem intelligentiam Bar. & Doct. ibi non procedunt, quia ibi non cōstabat de proposito & tacita uoluntate testatoris; aliàs ille cui fuerat legatus fundus, non habuisset partem usufructus, & perconsequens limitatio prædicta non procederet, quia constito de mente testatoris in casu d. l. si alii, illa inspiceretur & prædominaretur. d. l. in conditionibus.

Ex hac prima conclu. Bar. plura inferri possent, ut hic per Mod. Tau. col. 11.

74 Secunda cōclusio, † quæ colligitur ex dictis Bar. est in his, quæ dependent à uoluntate duorum, ut sunt stipulationes & contractus, si omittatur aliquid de forma, tacitum non habetur pro expresso, sed ꝓ omisso, & uitiatur actus. d. l. quicquid astringendæ, & l. j. eo. ti. licèt secus sit, si omitteretur substantialia, ut. ℨ. per Bar. ex quo patet, ꝙ maior est defectus formæ, quàm materię, ut hic per Dec. & latius per Brunum in tract. de forma in articulo de potentia & effectibus formæ col. 8. intelligite hanc conclus. quicquid uelit hic Bar. in distinctione sua, nisi illud quod tacitè agitur, & formā respicit, possit comprehendi ex præfationibus, quę sunt pars stipulationis; tunc. n. semper habetur pro expresso. l. lecta, uersic. dicebam. ℨ. eo. secundum Are. hic in 2. col. & idem dicit se credere, si illud ueniret ex natura contractus, aut ex consuetudine, ut hic etiam per Socin. & Dec. in 3. lect. Plures aliæ limitationes assignari possent ex dictis Bruni loco præallega. ad quę me remitto.

Tertia

75 Tertia conclusio † ex dictis Bar. est, quòd in dependentibus à uoluntate duorum, si omittatur aliquid de substantialibus, uel naturalibus contractus id habetur pro omisso, quãdo ab uno tantùm tacitè agitur, quia propositum in mente retentum &c. quum enim dependentiam habeant à uolunta te duorum, amborum uoluntas concurrere debet l. j. ff. de pact. l. sicut. C. de actio. & oblig. de quibus videte Bar. & alios in l. si ego. ꝟ. eo. Socin. Deci. & Cur. hîc, & Ripam in repetitione l. si vnquam. in j. quęstione. C. de reuoc. dona.

Quarta limitatio in terminis prædictis tacitũ habetur pro expresso, quãdo potest comprehendi ex præfationibus, consuetudine, vel natura cõtractus, aut ex aliis coniecturis; vt hîc per Bar. & alios, & p glo. in l. semper in stipulationibus, de reg. Iur.

Quintam limitationem colligatis ex dictis Are. hîc in vltima col.

Cõcludit postmodũ prædicta glo. q̃ si dixero alicui verbis vulgaribus, tolle hãc pecuniã, erit potius mutuum, quàm donatio. Pro cuius rei intelligẽtia distinguendi sunt tres articuli, vt hîc per Socin.

Circa primum articulum, nunquid præsumatur 76 donatio, † communis est cum glo. & Bar. quòd non, quum donare sit perdere, & nemo præsumatur iactare suum. l. nec ignorans, in fin. C. de donat. l. cum de indebito, infrà de proba. Nec obst. regula. 77 l. veteribus de pact. † declarata pulchrè per Alex. in cons. 128. colum. fin. 139. in fine. cum cons. sequenti; vol. 5. & Socin. cons. 99. col. pen. quia licèt in dubio verba interpretentur cõtra proferentem, vbicunque tamẽ capi potest alia coniectura, quàm donationis, accipienda est, quum donare sit per-78 dere, vt dixi: † iden coniectura donationis difficiliter introducitur. l. si cum aurum infrà de solut. Anchar. in cons. 32. ideo quum posit capi coniectura depositi, vel mutui, illa potius assumenda est, quàm donationis; & sic regula l. si cum aurum, pręponderat regulę. d. l. veteribus. limitatur dicta communis conclusio, vt hîc per Bar. & Socin.

Et circa coniecturas Bar. quia procedit multum inuolutè in allegationibus, intentio eius est, quòd vbi concurrit coniunctio personarum reluliet præsumptio donationis, modò res sie modica. l. verum l. si seruus communis, &c. l. Pocula, alleg. per eum. quæ vltima contrarium videtur probare, quum loquatur de fideicommisso magnæ quantitatis; sed plura alia ibi concurrebant, vt infrà dicam. & tex. in §. j. l. donationes, infrà de donat. allegatur per Bar. non pro regula, quòd non præsumatur donatio, sed à speciali: videte tamen Pau. de Cast. ibi tex. autem in l. sed & si susceperit, in §. j. ꝟ. de iudi. allegatur ad probandum, quomodo Intelligatur rem esse paruam, vel magnam, vt ibi declarat 79 glos. † De intell. l. si seruus communis, videte Corne. in l. vt liberis. C. de collat. Alex. & Ias. in l. sed si plures, in §. ad substitutos, col. pen. & fina. de vulg. Felin. in c. nonne, col. fi. de præsumpt.

80 De intellec. verò † . l. Procula, & requisitis ad hoc, vt habeat locum dispositio illius legis, videte Alex. cons. 40. col. fin. lib. j. & 56. col. vlt. lib. 4. Deci. consil. 79. & 102. colum. fin. Moder. Taur. in trac. præscri. in prima parte tertiæ partis principalis, col. antepe. Feli. in c. literas, col. fi. de pręsum. & Mod. Mediol. in tract. pręsump. in 32. pręsump. primæ regulæ. Inter coniuges tamen, inter quos est prohibita donatio, ex quo etiã si expresse uellent, non possent donare lege prohibente, cessat prędicta pręsumptio donationis ob cõiunctionem personæ, ut per Anchar. in cons. 32. & quod dicit hîc Bar. de cõiunctione, extendi potest ad coniunctos magna amicitia, per no. per Bar. hîc. ꝟ. ad fi. commẽ-81 ti, & Soci. d. l. cum auus, col. iij. † Item dum Bar. in prima coniectura dicit, quòd si dans erat dites, & accipiens pauper, & quantitas modica, pręsumitur donatio: uidetur dicendum, q̃ si dans sit potens, etiam q̃ quantitas non sit parua, nec recipiens pauper, pręsumatur donatio, maximè in nobili & principe. c. j. de dona. cum ibi no. per Barba. col. j. & per Iacobin. de S. Geor. in trac. feu. in verbo Princeps, in specialitate 35. facit quod dixi suprà allegãdo. l. sed si susceperit. §. j. Circa alios duos articulos dicendum est, ut hîc per Socin.

Ex prædictis, Bar. infert ad nota. & utilem quæstionem, ut hic per eum; cuius primum dictum cõmuniter à scriben. approbatur. Nec obst. quòd licèt testes probent factum numerationis, si nihil de mutuo, nostrum non sit interpretari testimonia, immo remaneat dubia probatio, quę non releuat. uulg. l. nõ hoc, und. cogn. & c. in præsentia, de proba. quia hæc non est interpretatio hominis, sed iuris ex tali numeratione mutuum pręsumentis, ut in glo. nostra, & per Iurisconsultum in §. quoniã. l. certi conditio. ꝟ. eo. ideo coniuncta pręsumptione iuris declarantur dicta testium; & probatio nõ remanet dubia, nec obscura.

Secundum dictum Bar. quòd libellus de quo p eum non sufficiat, sed allegãnda sit præsumptio, 82 † cum resultet ex facto proponentis. sequuntur cõmuniter scriben. ut hic per Ale. Socin. Ias. & Mod. Taur. adducentes plura similia accumulata prius per Felin. in c. cum ordinem, de rescript. & in c. afferte, de præsump. & per Balbum in repetitione. l. Celsus, de vsuca. col. 31. cum sequen. & Paris. in c. fi. col. 16. de præscrip. vbi alia similia addunt. Fulgo. tamen hic, quem sequuntur Alex. & Mod. Papien. intelligebat dictum Bar. pcedere facta oppositione per reũ, aliàs procedere libellum quamuis generalem, per regulã. l. fi. C. de anna. excep. quod à veritate alienum videtur, quia, si pendente processu non specificauerit & declarauerit causam traditionis pecunię, absoluendus erit cõuentus, quia licèt libellus generalis parte non opponente procedat, specificari tamen & certificari debet per proba-83 tiones, † aliàs actor succumbit, vt per Bar. & Alex. in l. j. in §. si quis argentũ. ꝟ. depos. & Paul. de Cast. in consil. 377. colum. fi. in antiquis. & licèt sufficiat, libellum præsumptiuè concludere, non procedit, quando pręsumptio descẽdit ex facto proprio.

Deci. tamen hic insurgit contra prædictam receptiorem sentẽtiam Bar. quia factum eodem modo deducitur sicuti per testes super eo deponitur, sed in testibus, Bar. & Doct. fatentur mutuum pręsumptiuè inferri, ergo idem debet esse in actore: ex quo

factum similiter se habet tàm in actore quàm in testib. Secundò contra Bar. videtur esse decisio eiusdē in l.certū.§.sed si fundū,in fi.ȷ.de confess. quòd sufficiat narrare,me mutuasse tibi decē: ex quo facto sequitur,quòd fuisti obligatus, & præsumitur durare obligatio;ex qua præsumptione fundatur actoris intētio: sic in reo sufficit taliter factū proponere, quòd colligatur exceptio præsumptiuè,vt notat Bar.in l.j.q.2.ȷ.de excep. facit dictū Bar. in l.necessarijs.ȷ. de aeq.hęred. quod ex præsumptione iuris fundetur intentio. Itē quia præsumptio in exemplo Bar.

84 colligi videtur ex libello & actis, † vnde non videtur necessaria alia allegatio; quum acta faciant notoriū,& iudex teneatur ex officio supplere, vt notatur in l.vnic.C.vt quę desunt aduoc.part.iud.supl. ad §.idem Pollioni,alleg.à Bar. respond. vt hic per Dec.Contra Bar. videtur etiam facere decisio Rotę 325.incip.Si in libello,in nouis. quòd procedat libellus,in quo aliquis dicit rem suam fuisse, licèt nō alleget: ita etiam non esse,si petat illam sibi adiudicari,quia sufficit libellum pręsumptiuè cōcludere. & ad §.Pollioni,respōd.D.de Rota, vt ibi per eos. Sed opin.Bar. quę receptior est,& probatur in d.§. idē Pollioni.quicquid dicat Dec.quia ibi erat præsumptio erroris propter sexum, aut minorē ętatē, vel matrimonij coniunctionem palàm factam, vt ibidem declarat Bar.in vlt.col. Non obst. quòd ex quo factum videtur vniforme tàm io actore, quàm in testibus, non debet fieri dispar, & diuersum iudicium: quia,potest respond.vt per Barb.& Felin.in c.afferte,col.2.de præsump.vel fortè melius, negādo quòd factum eodem modo deducatur, vt.ȷ.dicā. Ad doctrinam Bar. in §. sed si fundū, cū præalleg. & in l.necessarijs.respond.vt per Arc. in c.fi.col.2. de libel.obla.& Feli. in c.cum ordinem, col.2 1.de

85 rescrip. Nec etiam obst. † quòd id colligatur ex actis, quia respond.vt per Felin.in d.cap.afferte, col.2.& Moder. Taur.ac Papien.sequentes responsionē Felini. quę responsio videtur restringere tex. in d.ca. afferte, ideo nō procedere, maximè quum libellus sit de actis: & contrarium post Rotam tenuit Feli. in ca. ad hæc el primo de appel. ideo respond. alio modo, negando quòd colligatur ex libello allegatio

86 præsumptionis mutui, † quia ex quo simplex datio se potest habere ad depositum, & cōmodatum (vt dixi) ex petitione illa non concluditur certa & determinata causa obligatoria, sed potius vaga & apta ad plura; quo casu libellus tanquàm obscurus,non suffragabitur,immo absoluēdus est reus: & per consequens in terminis quæstionis Bar. de libello, vt intelligunt Alex. & Arc.Bar. sanè loqui videtur. Sed quando in libello narrasset,se numerasse pecuniam, petendo conuentum condemnari ad restituendum, non esset necessaria alia allegatio mutui,quia arguitur ex numeratione l.certi conditio.§.quoniam.ȷ.eo.Dec.ȷ.in vlt.col.satis ergo videtur mutuum deduxisse,maximè, quia nō requiritur,vt allegetur talis causa in indiuiduo ac expressè, sed sufficit, quòd colligatur ex deductis in libello: vt per Dec.hic in vlt.col. & in d.l.nō hoc, in 2. no. & per Balbum Taurinensem loco pręalleg.

Aduertendum tamen est, quia in quęstione de libello, & de teste, videtur loqui in eisdem terminis,faciendo solùm differentiā inter testes, & partem; ergo quando numerauit numeratione, quo casu in quęstione libelli malè loqueretur per prędicta. Nihilominus Bar. in quęstione ipsa de libello expresse loquitur, vbi dictum fuit; & sic benè, & fortè quòd Bar. non sensit prædictam differentiam,quæ tamen est, vt dixi.

87 Ex gl.fin.habemus,† quòd in vino mutuato duplex consideratur bonitas, intrinseca.i.sapor, & extrinseca.i.valor,& æstimatio. de prima semper habendā est ratio,de secunda non,nisi à tempore moræ l. vnicam.ȷ.eo.sequuntur Bar.& cōmuniter scriben. hic.& ratio quare non habeatur respectus & consideratio æstimationis, nisi à tempore moræ, est, quia siue veniat extrinsecus, siue ab extra, id non consideratur, nisi post moram: maximè, quia contractus non debent claudicare, secundum Imol.in l.Paulus.ȷ.allegaoda. Et valor ac æstimatio vini crescere & decrescere potest, & sic haberet se ad lucrum & ad damnum; ideo ratione mutui periculi, istud non consideratur ante moram,vt hic per Socin.& Moder.Taur. in pen.col. sed solùm ne restituatur minus respectu bonitatis intrinsecę, sed æquè bonum,vt in l.nostra,& vltra bonitatē extrin-

88 secam & extrinsecam vini, † est etiam qualitas albi vel nigri, exempli gratia, vt insti. quibus modis re contrah. oblig. in princ. & in l.res in dotem,infrà de iur. dot. qualitas enim est in colore; vt hic per Socin.in 3.col. licèt Bart. inaduertenter hanc qualitatem coloris pro qualitate accipiat.

89 Ex prędictis, † Bar. & alij hic inferunt ad not.& vtilem quęstionem monetę mutuo datę, & postmodum mutatę, vel reprobatæ, vtrum restitutio fieri debeat secundum antiquam formam, vel secundum nouam habita ratione augmēti, ut hic per eos. & licèt hęc materia non sit frequens in dominio Veneto,vbi rarò variantur monetæ,& non expenduntur nisi bonæ; est tamen vtilis & frequens in alijs partibus Italię, & Lombardię vbi quotidie alteratur valor, & reprobantur sępe ipsę monetę: ideo diligenter aduertendum: & pro declaratione aliqua præmittenda sunt.

90 In primis sciendum est, † monetam falsam, & adulterinam dici, eam quę non fuit facta per habentem auctoritatem à principe l.j.& 2.C.de falsa mone. Bar. in l.qui falsam.ȷ.de falsis. & in l.2.C. de vet. num. potest.lib.11.& Bald.in tit. Quæ sint regalia. in vsib. feud. quia cudere monetam est de regalibus,vt ibi: & notat Alex.in l.singularia,col. 5.ad fin.ȷ.eo.

91 Secundò est sciendum, † quòd iure communi pecunia tantùm debet valere in materia, quantum in forma, quia expensa cudendi fieri debet de publico, ut pleuè dixi in l.2.C.de pact. inter.empro. & uendito. in quęst.73. quibus sic præmissis, colligatis primò conclus. ex doctrina Bar. quòd quando bonitas intrinseca pecuniæ mutatur, ut quia alteratur in forma, uel in materia, alia dicitur moneta: ideo si potest de antiqua reddi debet, aliàs ęstimatio illius, quum æquè bonum, ut hic dicit Iurisconsul.restitui debeat. hęc conclusio communiter

muniter est à Doct.recepta,ut hic per Alexand.Socin.Ias. & alios in ultimis colum. & per Bartol.in l. Paulus,colum.j.de solut.

92 † Contrarium tamen tenent Deci. hic in vltima col.& Curt.9.per d.l.Paulus,quòd mutata forma, remanente materia, nulla subsit ratio, cur debitor cogatur de antiqua moneta soluere,quum non intersit creditoris,per d. l. Paulus,vbi creditor cogitur recipere nummos alterius formæ,si non sit passurus damnum,prout non est passurus,quando remansit eadem materia. facit quod diximus suprà, quòd in hac re magis attenditur materia,quàm forma,& quod idē tunc censetur solui secundū Imol. in d.l.Paulus Sed respond.conclus.Bar.hic intelligi,quando cū mutatione formę mutatur pondus, licèt eadē materia remanserit,ita conclus.Bar. intellexit hic Soc.in penul. col. id quod expressè uoluit Bar.ipse formādo quæstionē,quando cōtingit mutatio bonitatis intrinsecę ex bonitate formę,& similiter in d.l.Paulus,col.j.ibi, ita q̧ in bonitate aliqua mutatio contingit.& sic intelligit Bar. mutata forma cōtingere deteriorationem monetę,licèt remaneat materia:& per cōsequens, quādo fit leuior ac minoris ponderis,quę conclusio duobus modis limitari posset,ut hic per Mod.Tanr.in vlt.char.

Secunda conclusio, quę colligitur ex dictis Bar.
93 est,†quòd si non mutatur intrinseca bonitas pecunię, sed variatur æstimatio & valor, vt in exemplo per eum dato, hoc non inspiciatur, nisi à tempore moræ,per l.vinum,cum ibi not.j.eo.& se remittit ad dicta per eum in d.l.Paulus, col.2. vbi hoc clarius probat,ac palpabili ratione,& est receptior scriben.sententia,vt hic per Alex.Soci.Ias.& alios Moder.Paul.de Cast.& Imol.in d.l.Paulus. Aret. in l. quod te,col.2.j.eo.& Brunum in tract.de augmēto,fol.26.col.3.& fol.27.col.4.& fol.30.col.2.

Sed Curt.hic in 9.col. tenet contrarium: ut per eum. & fuit opin. Anto. de Butr. loco præallegato de quibus miror,quū Bar.in d.l.Paulus, col.2.hoc sine dubio dicat esse, per rationes ibi per eum assignatas.& ad motiua Anto. de Butr. respond. Aret. & eisdem modis respon. potest adductis per Curt. Ad primā rationem,q̧ esset nimis rigorosum,quia creditor damnificatus remaneret. Respond.secundum Bar.in d.l. Paulus, col.2. nihil posse debitori imputari,ex quo non est in mora,ut hac l.nostra. & l.uinum. tolerariq; id debet ob mutuum periculū lucri,& damni, arg.l.de fideicommisso.C.de transac. & l.secundum naturam,de regul.iur. vt hîc per Soci.col.pen.Aret.in d.l.quod te,col.2.& in consi. 84.in 2.dubio. Nec est verum, quòd hoc casu creditor habeat pauciores aureos,quàm dederit;quia, vt dicunt Bar. & Doct. idem restituitur in materia & forma.si ergo mutuasti mihi decem ducatos venetos tempore,quo ducatus ualebat libris octo,& si nunc minus valeat diminuta æstimatione ad libras septem, & solidos quattuordecim, restituam tamen tibi ducatos decem. Sed si mutuaueris mihi libras centum, & dederis tot ducatos, si restituam in ducatis bene restituerem pauciores, si auctus fuisset valor; sed si fuerit diminutus plures,restituam. & quia hoc venit ab extra,habereq; se potest ad lucrum & damnum,toleratur,vt dictum est suprà.& hoc casu similitudo uini ad pecuniam per omnia non conuenit; quia in vino semper tantundem restituis respectu materiæ,in pecunia secus,vt in prę
94 dicto exemplo. † quę conclusio procedit etiam q̧ mutuarim tibi centū libras in tot ducatis restituendas mihi hinc ad annum, quo tēpore ducatus plus vel minus valeat,quia non teneberis mihi restituere tot ducatos, quot tibi mutuauerim, sed tot libras, dando ducatos secundum ęstimationem currentem tempore æstimationis, si debitor non sit in mora,vt per Bar.in d.l.Paulus,ad fi.cuius opin. receptior est: quicquid alibi idem Bar. dixerit. & ibi respon.Bar.ad tex. in §.mancipia.l.penul.sol.matr. per quem contrarium tenuerat, quando videlicet conuentum fuisset, quòd restitui deberent ducati sub eadem æstimatione,quum clarè tunc appareat de voluntate & mente partium. sequitur Alex. in d.§.mancipia, & latius Brunus. in d.tract. de augmen.fol.27.

Et ad l.primam infrà de contrahen.emp.respon. quòd immo ęstimatio & ualor pecuniæ non dicitur bonitas intrinseca, sed extrinseca: & in his in quibus de facili materia non potest reduci ad formam, potius consideramus materiam, quàm formam l.quæsitum.§.illud, de leg.3. secundum Bar. & Aretin.in d.l.quod te, colum.2. & Imol. in d.l. Paulus.

Et procedit dicta cōclusio, etiam quòd pecunia
95 esset penitus & in perpetuum reprobata,†seu prohibitus cursus ante moram debitoris, quia liberaretur soluendo materiam ipsam, quum soluat quod debet;quicquid dixerit Bar.in d.l.Paulus,qui prędictam conclus. & melius tenuit in d.l. quod te,vt per Alex.ibi,& hîc in 4.col.Pau.de Cast.& Imol. in d.l.Paulus,& Socin.hic col.fin.qui dicit satis esse si pecunia restituatur in bonitate intrinseca.per l.nostram.& hanc receptiorem opin. post Deci. tenuit Ripa.in d.l.quod te,col.8.quando pœna non esset imposita expendenti prædictam monetā.Sed Aret. in d.l.quod te,col.2.dicit opin. Bar. in d.l.Paulus, contrariam, communem esse,& videtur idem velle Ripa loco pręallegato latius tradit Brunus referens contrarietates Doct. in d. tract. de augmento fol.25.cum duobus sequentibus. vbi sequitur hāc opin.tanquàm magis communem & veram,quòd solui debet æstimatio antiquę monetæ, quia postquàm pecunia est reprobata, expendibilis non est, nec liberat,nec nomen pecunię habere meretur.d. §. qui reprobos.& l.1.C.de vet.nummis.potest.& ita in effectu subtilius ad hanc nostram legem, & ad rationem suprà alleg. quòd audiri debeat volēs antiquam soluere, quum soluat, quod debet, respon. Aret. in d.l. quod te, colum.2. dicens quòd vbi pecunia reprobatur in totum,ex quo nullus est vsus ipsius pecuniæ, non potest amplius pecunia dici,ergo non redderetur idem in genere: ideo necessariò deueniri ad æstimationem, secus quando pecunia minus valet,secūdum eum.pro quo facit, quia in pecunia duo considerantur materia & æstimatio.d.l.j.de contrah.emp. vno igitur deficiente, nō restitueretur idē in genere, secus quando pecunia

nia est mutata; quia tunc sufficit soluere debitũ;& sic est differentia inter mutationẽ, & reprobationẽ pecuniæ, vt voluit ibi Bar.& clarius declarat Socin. hic.

96 † Subiungit Bar. in d.l.Paulus,col.2.ꝙ debitor monetæ minutæ, quæ non æstimatur per glossam, non tenetur ad dictam bonitatẽ extrinsecam:etiam post moram; quia est lucrũ cessans, vt ibi per eum; de quo lucro non est habenda ratio, iuribus vulg. sequitur ibi Paul. de Cast. dicẽs Bar.subtiliter considerasse, & ad illius dicta sępe recurri.

Ang. verò & Imol. ibi in solito negotiari, post morã contrarium tenent; & quòd periculum deteriorationis pecuniæ ad debitorem spectat,prout in solito negotiari,quòd habeatur ratio lucri cessantis tenuit ipseBar. in l.3.§.fin.ff.de eo.quod certo loco. Socin. hic in vlt. col.sequitur opin.Imol. Deci. hic in ult.col.sequitur opi.Bar.in l.Paulus, eò quia verùm non est, quòd in solito negotiari habeatur ratio lucri cessantis, vt hic per eum, & malè,vt dixi in tit. de feuten. quę pro eo quod interest. Mod. Mediol. hic alia ratione in solito negotiari tenent cum Bar. in d.l.Paulus, eò quòd non sit verisimile id futurum, vt creditor augmentum præuiderer, ideo hoc afferens, v sura vteremr.

97 Sed pręcedens opin. † contra Bar.in d.l. Paulus, receptior est,& verior,vt latè per Brunum in dicto tracta.de augmento fol.30.col.3.& 4. ex cuius dictis patet solutio ad rationem Mod.Mediol. hic de non verisimili mente, seu diuinatione.immo fortius tenuit Brunus post Cano. ibi per eum allegatos,contra Bar.in d.quęstione de debitore monetæ minutæ, dicentes, ꝙ si florenus auri tot denarios valet,ita tot denarij valent florenum,cui tamen rationi satis respon.Bar.in d.l.Paulus, dum considerat monetam minutam singulariter,non in cumulo.melior est alia ratio Bruni ibidem, quòd isti,qui cudunt minutam monetam, id faciuntaliquo respectu ad grossam,& econtrariò, aliàs esset incertitudo: & pro veritate grossa & minuta correspondentiam quandam siue proportionem habere videntur, quo stante corrueret consideratio Bar.

Et per d.l. Paulus, à contrario sensu arguendo

98 † de forma ad materiã.probatur,quòd debitor pecuniæ aureæ, non possit argenteam soluere,nec aureã pro argentea,circunscripta consuetudine secundum Bar.in l.1.§.fi.de auro & argen.lega.& ita tenent Ang. Paul.& Imol.in d.l.Paulus,Io.de Platea in l.vnica.C. de collat.æris, lib. 10.& Brun.in tract. præalleg.fol.23.cum sequenti,vnum enim pro alio solueretur,quod non licèt inuito creditore.l.2.§.j. suprà eo.stante verò consuetudinem in contrariũ, aliud est regulariter,vt per Paul.& Imol.in d.l.Paulus,& Brunũ loco pręalleg. & moderniores in d.§. 1.sed ꝙ argentea pecunia solui possit pro aurea, & aurea pro argẽtea de iure, ac in puncto iuris tenet hic Curt.pluribus argumentis,quę opin.est aliena à veritate per pręalleg.quũ enim materię sint diuersę vnũ pro alio inuito creditore solui non potest.

Non obst.alleg.per eum.nam,l.nummis,loquitur de nummis eiusdem qualitatis,puta de ducatis aut scutis Venetis,vel de scutis Regis à sole,in quibus non est, nec esse debet affectio ad hos magis, quàm ad alios, quum recipiant functionem in genere suo, secus in diuersis generibus pecuniarum, quę diuersitatem manifestam præseferunt.

Ad l. primam de contrahen. emp. patet solutio ex dictis Aretini in d.l. quod te, col.2.cum alijs,de quibus suprà.lex si quis argentum,nihil facit ad pecuniam numeratã,& iam formatam,& gl.ibi contrarium tenet, consuetudine cessante. Ad l.quę extrinsecus, quæ vrgere magis videbatur, respon.vt ibi per Ias. Ad vltimum,quòd non possit reddi ratio diuersitatis &c. respondetur, maiorem esse diuersitatem materiæ,quàm formæ & qualitatis.d.l. quæ extrinsecus, cum not.ex quo enim materia de facili reduci potest ad eandem formam, reputatur idem.l.quæsitum §.illud,de leg.3.not.Imol.in d.l. Paulus. ideo nimirũ,si in eadem materia,licèt forma diuersa sit, posset restitutio fieri: secus quando materia esset diuersa, etiam forma, vt in proposito nostro, vt per Io.de Platea loco suprà alleg.

Decidit etiam Paul. de Cast. in d.l. Paulus, fre-

99 quẽtem quęstionem, † si quis debeat alteri decem libras, vel florenos, de qua moneta possit soluere: & determinat quòd de mediocri; per l. legato generaliter, de leg.1. nisi ex coniectura rei minimæ emptæ, personęq; vendentis aliud pręsumeretur, vt per Brunum loco præalleg. fol.24.col.3.

100 Postremò Bar.format not. quæstionẽ † de scholare ex studio reuerso, cui Abbas Sancti Petri fundum dedit,vt fructus haberet, nunquid si compertus fuerit imperitus & ignorãs, possit datũ repetiꝫ concludens in dubio actum censeri,& factam donationem, vt aduocatus eum in causis suis adiuuaret. Ideo si propter imperitiam id facere nequeat, reuocari posse datum,nisi subesset consanguinitas, vel præcessisset benemerita: quia tunc potius propter consanguinitatem, vel benemerita, quàm ob præstationem patrocinij censebitur facta donatio: ideo non reuocaretur, vt per eum. Circa cuius dicta aduertendum est: nam in ecclesia & monasterio decisio procedit, vel quia non potuit iuridicè prælatus res ecclesiæ inutiliter dare, vel restituitur in integrum.c.1.de resti.in integ.Aret. verò hic dicit, quòd datio ista, quæ fit à prælato,vel à minore, vel ab alia persona, quę donare non potest, intelligitur facta ob causam,vt actus potius valeat,quàm pereat: ex quo causa propter qualitatem personæ potest subesse. argumento notatorum per Bar. in authen.vnde si parens, per eum alleg.ideo non esse opus dicere, Ecclesiam tanquàm læsam posse petere restitutionem in integrum, quia ex quo donatio

101 videtur ob causam facta, † causa non impleta, resoluetur. c. verùm, cum not. de cond.appos.& sequi videntur hic Socin. & Deci.

Obstare tamẽ videtur,quod hic dicit Alex. quia requiritur solemnitas capituli, c. sine exceptione, duodecima quęstione. 2. sine qua non valeret datio.alij Moder. Papien. Taur.Mediol.& Deci.in 3. lect.dicunt Bar.loqui cum grano salis, non de donatione fundi Ecclesię: quam non posset facere Abbas, sed de concessione fructuum fundi. prę-

102 latus enim administrationem habens,fructus † donare potest, vita sua durante, vt per Alex. in l.diuortio,

uerdo, col. 2. sol. matrim. & Felin. in c. postulasti, col. 9. de rescript. ubi ponunt quomodo licitum sit prælato inferiori aliqua dare consanguineis suis pro sustentatione.

Sed tunc aduertendum est, quia obstare uidetur, quod dicemus infrà in priuato, quem doctores negant posse repetere concessionem hanc, per. l. si repetendi. C. de condi. ob caus. ueritas ergo pendere uidetur ab eo, quod in illo articulo statim dicetur.

In priuato igitur uel in non priuilegiato, qui concessisset fructus, fundum, uel quid aliud † ob patrocinium, si de hoc constat, detecta imperitia aduocati reuocari potest concessio, ut hic per Alexan. Ias. Socin & alios. ex causa enim superuenienti, & de nouo apparenti approbatus reprobari potest. l. sed reprobari, in principio de excus. tuto. cum alleg. hîc per præfatos, & plenè per Felin. in c. j. col. fi. de magistr. faciunt quæ scribit Deci. in cōs. 177. Sed si ex coniecturis uel præcedētibus aut sequentibus non appareret de patrocinio tacitè fuisse cogitatum, maior esset difficultas, de mente Bar. hîc est, quòd possit repeti, quasi datum propter aduocationem: & uidentur sequi multi hîc, alij quasi communiter uidentur tenere contrarium, quòd non sit locus repetitioni, per d. l. si repetendi, ut hic per Alex. Aret. Socin. & Ias. quia quum ista concessio fiat ab eo, qui potest donare simpliciter & sine causa, præsumitur facta, ut sit simplex donatio; ex quo non est appositum tempus uel conditio. l. j. infrà de donat. & alleg. per Bar. loqui in ultimis uoluntatibus, sed defendi potest Bar. ut hic per Deci. in ultima lectura.

104 Et dum Bar. limitat, † quod dictū est de scholari, nisi esset consanguineus Abbatis, quia uidetur tunc potius facta concessio respectu consanguinitatis quàm patrocinij præstandi. pro Bart. Deci. allegat tex. in l. tutor. in §. quæ tutoribus, infrà de excus. tuto. de quo tex. uide plura per eundem Deci. in consi. 120. col. 2. & consi. 192. etiam colum. 2. & pulchrè Ias. in l. si tibi, in §. si pactus, col. 2. ff. de pact.

105 Vltimò iuxta prædicta quæro, † si scolaris, qui accepit usufructum fundi ab aliquo, ut præstaret sibi patrocinium in causis suis, nolit id facere in aliqua causa, an priuabitur toto usufructu fundi? uidetur quòd sic, per tex. not. in l. etiam si partis, de leg. j, ubi tutor, cui aliquid relictum fuerat, etiam si respectu partis bonorum se excusauerit, Italicarum puta, uel Prouincialium rerum, totum perdit, quod testamento datum ei fuerat. Intelligo, nisi iusta causa subesset, quare dictus scholaris nolit patrocinari in dicta causa; quia fortè est contra coniunctos suos, tunc enim non teneretur. Barb. in consi. 32. col. 2. lib. 4. Alex. & alii in. l. frater à fratre, infrà de condi. indeb. uel nisi promisisset duobus in genere, & contingeret eos ad inuicem contendere ac litigare, non teneretur suscipere partes aduocati pro secundo contra illum, cui primo promisit, ut per Alex. in consi. 118. col. pen. uol. 5.

Laus Deo.

SVMMARIVM.

1 *Summaria Bar. quare communiter sint defectua.*
2 *Lex ista concordat cum lege, Si ex legati causa, quamuis illa sit magis ornatè composita.*
3 *Casus positio ac figuratio.*
4 *Rationes dubitandi, & dicendi. & nu. sequentibus.*
6 *Euidentialia plurimùm utilia sunt.*
7 *Mora quomodo diffiniri seu describi debeat. & nu. seq.*
7 *Mora contrahitur omittendo, non committendo.*
9 *Regulæ duæ colliguntur ex principio istius legis.*
10 *Interitus speciei debitæ post moram extinctæ spectat ad debitorem. & nu. seq.*
11 *Perpetuatio obligationis contra morosum effectus multos habet.*
12 *Species extincta post moram debitoris odio ipsius fingitur extare.*
13 *Species extincta post moram an, quomodo, & qualiter possit in sententia uenire. & nu. seq.*
Sententia an possit ualidè ferri ad præstādum rem peremptam post moram. ibidem cum sequentibus.
14 *Executio sentētiæ condemnatoriæ ad speciem extinctā, fit in æstimatione summariè & sine noua sententia.*
15 *Sententia continens præceptum impossibile, quomodo & quando dicenda sit nullius momenti esse.*
Tex. l. fin. ff. quæ senten. sine appell. restind. & tex. l. 3. ff. de confess. declarantur. ibidem.
17 *Sententia iudicis aditi super specie post morā debitoris perempta, qualis esse debeat. & nu. seq.*
Aestimatio rei debitæ post moram, an & quomodo peti possit. ibidem cum seq.
20 *Aestimatio rei peremptæ peti potest in obligationibus tradendi, non autem in obligationibus dandi.*
21 *Aestimatio rei peremptæ post moram an et quando fiat per iuramentum actoris. & nu. seq.*
23 *Perempta re post moram, intra tempora tamē purgandi ipsam moram, cuius sit detrimentum.*
24 *Fideiussor de præsentando aliquem iudici uel curiæ loci totiens quotiens fuerit requisitus, an liberetur per incarcerationem rei.*
25 *Debitor existens intra tempora purgandi moram, non excusatur à detrimento interitus rei, nec liberatur à pœna soluendo interim æstimationem rei. et nu. seq.*
26 *Mora quamuis possit resolui, ante tamen quàm resoluatur, dicitur quis esse in mora.*
Venditio resolubilis ante resolutionem factam habetur pro pura. ibid.
Tex. cum glos. l. ij. de in diem addit. declaratur. ibid.
27 *Perempta specie post moram culpa creditoris, periculum est ipsius creditoris.*
28 *Perempta specie ante moram liberatur debitor, & ibi assignatur ratio cū ampliationibus et limitatiōibus.*
30 *Custodiā debens, non liberatur probata morte, nisi probauerit causam, culpā abesse, & identitatē re extincta, ut in argentario, caprario, & custode carceris.*
31 *Mora non incurritur, nisi pluribus concurrentibus.*
32 *Interpellatio hic præsupponitur interuenisse tanquàm necessarium antecedens.*
33 *Mora, quæ incurritur ex interpellatione dici, non exigit scientiam, quamus detur postmodum restitutio in integrum ex iusta causa ignorantia.*

34 *Interpel-*

34 *Interpellatio quæ fit per diem expressam fortius operatur, quàm illa, quæ fit per hominem.*
35 *Occidens uel manumittēs seruum debitum, tenetur de interitu, etiam si ignorauerit se debitorem esse.*
36 *Dolo desinens possidere, aut faciens quominus possideret, habetur pro possidente: & quid si culpa id conigerit. & nu. sequenti.*
38 *Culpa leui desinens possidere an & quando teneatur de casu, & de interitu. & num. seq.*
40 *Tex §. de illo. l. si seruum, de uerb. obl. declaratur.*
41 *Paria sunt scire, uel scire debere; scire & de facili scire posse: habere, & habere debere: rem non extare, & cum magna difficultate posse haberi.*
42 *Causa iusta uel iniusta an, quomodo, & quando excuset à mora, & pœna. & nu. seq.*
43 *Debitor qualitatis respectu certæ speciei, & debitor quantitatis simpliciter an & quādo liberentur specie ipsa, uel quantitate perempta. & nu. seq.*
45 *Tex. l. si in naue Saufeli. ff loca. declaratur. & nu. seq.*
47 *Tex. l. uir uxori, de dote præleg. quomodo intelligatur & procedat. & nu. seq.*
48 *Aestimatio rei peremptæ potest de præsenti fieri per testes, uel æstimatores, qui habuerunt notitiam ipsius rei ante peremptionem.*
51 *Debitor quantitatis non liberatur re perempta, quādo precium rei peremptæ est penès ipsum.*
52 *Debitor quantitatis respectu certæ speciei, quando liberetur perempta ipsa specie, & nu. seq.*
54 *Debitor quātitatis simpliciter cur nō liberetur perempta illa quantitate ante moram. & nu. sequ.*
55 *Lex incendium. C. si cer. pe. declaratur, & ornatur.*
56 *Debitor quātitatis perempta quātitate sæpenumero liberatur & nu. seq. et quare tunc potius liberetur ope exceptionis, quàm ipso iure, declaratur ibidem.*
58 *Oblatio uerbalis an & quando liberet ab interitu, uel à debito. & nu. sequ.*
Tex. l. fortissimi, & l. nulli. C. de erog. milit. anno. declaratur. ibidem.
61 *Quantitas quæ in obligationem deducitur, quando circumscribitur loco, indicatur, ut species. & certum corpus.*
63 *Pecunia reprobata per statutum loci an & quādo liberetur debitor à præstatione formali aut materiali; & quando teneatur solutionem facere de moneta noua ad æstimationem antiquæ. & num. sequ.*
65 *Monetæ uariatio extrinseca ante moram debitoris cōtingens, non cedit damno debitoris, secus si cōtingat post moram.*
66 *Tex. l. mortuo boue de lega. 2. declaratur. & nu. seq.*
Mortuo boue debito an & quādo liberatus sit debitor, à pelle, carne, & cornibus. ibidem.
68 *Genus generalissimum, & genus subalternū, quæ appellētur per Bar. & quando debitor in prædictis liberetur per interitum generis. & nu. seq.*
71 *Debitor speciei an & quando liberetur perēpta ipsa specie. & nu. seq.*
72 *Tex. cum glo. §. culpæ. l. si merces, locati, exornatur.*
Damnum datum in re conducta an præsumatur illatū per inimicos locatoris, & conductoris. ibidem.
73 *Interitus speciei debitæ post morā debitoris cōtingens an spectet indistinctè ad ipsum debitorē, uel distinguendum sit, utrū res fuisset eodem modo peritura penès creditorem, ut perijt penès debitorem. & nu. seq.*
75 *Attestationibus publicatis constituitur debitor in mala fide, & uera mora, & periculū interitus rei pertinet ad eum indistinctè.*
76 *Debitor in delictis post moram tenetur de interitū indistinctè.*
77 *Debitor ex contractu uel quasi an teneatur indistinctè post moram de interitu, & an inspecta æquitate in foro conscientiæ. & num. sequenti. usq; ad nu. 86.*
Tex. §. fi. l. si plures. ff. depos. plenè & nouiter declaratur. ibidem.
80 *Maritus, qui uxori suæ infirmæ non adhibuit medicū, an & quando excusetur, dotemq; lucretur ea mortua, quam aliàs lucrabatur ex forma statuti.*
82 *Rem fuisse eodem modo periturā penès creditorē sicuti peryt penès debitorem, quo sciri, probariq; possit.*
83 *Chasma quid sit.*
84 *Interitus rei chasmate uel naturaliter cōtingens, an in dicentur à pari, & nu. seq.*
87 *Interpellatio requiritur ad constituendum debitorē in mora, & quare: & an statim, uel cum temperamento temporis id faciat. & num. sequenti.*
88 *Creditor non debet uenire cum sacco paratus.*
Tex. l. quod dicimus ff. de solu. declaratur. ibid.
89 *Interpellatio, quæ fit per appositionē diei, magis & fortius operatur, quā illa, quæ fit expressè per omnia. & nu. seq. ubi assignatur ratio.*
93 *Mora irregularis incurritur, absq; interpellatione hominis, & an faciat teneri de interitu speciei. & nu. sequentib.*
94 *Iuramentum an obliget præcisè, & constituat in mora absque interpellatione.*
96 *Promittens se facturum & curaturum quòd alius faciet, an cōstituatur in mora non faciendo absque interpellatione.*
99 *Medium tenendum est per lectores, ita quòd non sint nimis breues, nec nimis prolixi.*
99 *Difficultas an & quando excuset debitorem à mora, quando in obligatione est factum, quando species, et quando quantitas. & nu seq.*
103 *Tutorem non petens pupillo dari intra annum, non succedit eidem postmodum defuncto.*
104 *Impeditus facere quod promisit, et si excusetur à mora, & à pœna, nō tamē pōt agere ad mercedē sibi promissā, quādo impedimētū superuenit in persona sua.*
Tex. §. illud. l. continuus, de uerb. obl. ornatur & declaratur ibid. cum seq. numeris.
107 *Difficultas præstationis speciei debitæ ad hoc ut excuset à mora, qualis esse debeat.*
108 *Tex. l. si. ff. de acti. empti, declaratur.*
111 *Tex. l. Thais. §. 1. ff. de fideicom. liber. declaratur.*
114 *Interpellatio ad constituendum quem in mora quo & qualiter fieri debeat in practica. & nu. seq.*
116 *Ignorare limitationes à regulis iuris, an sit lata culpa. & nu. sequ.*
118 *Bar. ad practicā in quantū potuit articulos deduxit.*
119 *Libellans ad speciem, quæ probata fuit extincta, utrum teneatur probare illam esse peremptam post morā, si uult obtinere uictoriam. & nu seq.*
122 *Possessio rei, quæ probatur semel fuisse penès aliquē, an præsumatur penès illum continuata.*
123 *Occidens uel manumittens seruum debitum tenetur ad æsti-*

æstimationem etiam, quòd ignorauerit se illum debere. & nu. seq.

125 *Tex. istius legis Quod te, in fine, intelligitur quando species debita desijt posse præstari, aliter quàm per mortem, aut manumissionem.*

126 *Specie debita non apparente, si ignoretur ubi sit, quomodo & qualiter obligetur debitor. & nu. seq.*

128 *Capones obligatus dare, tenetur uiuos tradere. & quid de alijs animalibus. & nu. seq.*

Animalia debita an & quando tradenda sint uiua. ibidem cum seq. nu.

In l. Quod te. ff. si cer. pe.

LAVDATVR solemnis, & utilis lex ista per Bar. & scribentes propter frequentem, & quotidianam materiã moræ hîc à Doc. tractatam: ideo Sali. bis eam se repetisse ait.

Quamuis Deci. more suo, & pleriq; alij. Moder. transeant cum summario, & diuisione Bar. tamen quia summarium Bar. ut etiam dicunt Doct. est defectiuum, non complectens totam legem, summate, ut hîc per Pan. Alex. & Ias. Sunt autem omnia ferè summaria Bar. defectiua, † quia (ut puto) intentio Barto. fuit, summare solùm, quod in lege principaliter dicitur.

1

Diuiditur in duas partes, ut hîc per Paul. & Ias. aliqui figurant casum nimis restringendo tex. ad petitionem iudicialem cum interpositione stipulationis, quũ pp sui generalitatem intelligi possit & de interpellatione extraiudiciali, & tàm hominis, quàm tẽporis, quod interpellat pro homine. l. magnã. C. de cõtrah. & cõmit. stipul. & similiter quando debitor speciem promissam occidisset. l. si ex legati causa. ff. de uer. ob. quę est creatura Potoponij prout nostra, † cum qua illa concordat, & si illa ornatè magis composita sit.

2

3 Casus igitur ita pôt fingi † quũ ex legati cã, uel ex stipulatione, aliave causa Stichũ (exempli gratia) mihi deberes, qui post morã tuã intradendo illum cõmissam perijsset: quęsitũ fuit à Iuriscon. cui spectaret periculũ interitus. Et respondetur ad debitorẽ, si post morã interierit, instat adhuc iuuenis, Declaratis præcor Domine iurisconsulte quõ, & qualiter cõtrahatur dicta mora. Et respondet, contrahi & cõmitti, si ue per debitorẽ factum sit, quominus daret, quod debebat, qñ rem debitã potuit tradere, & non tradidit, uel dolo fecit, quominus posset, & sciuit, uel scire debuit se ad id teneri.

4 Rõ dubitandi assignari pôt, † quia p interitum speciei debitæ uidebatur liberatus debitor. l. Titiæ, in fi. de leg. j. d. l. si ex legati cã. l. illud. ff. de pe. hęre. l. itẽ si uerberatũ. §. fi. cũ. l. seq. ff. de rei uen. & §. dãna. l. cũ duobus. ff. pro socio. & per cõsequens detrimentum uidebatur creditoris, non debitoris

5 esse. Ratio decidendi oppos. est, † propter moram debitoris, quę facit illũ de interitu teneri, quũ odio eius, ut. ff. dicã, censeatur uiuere. Et quemadmodũ dicitur hic in principio legis, p morosum factũ sit, quominus daret, aut traderet: ideo mora sua debet esse sibi nociua, ut hîc, & in iuribus. ff. allegandis.

Non obs. ratio dubitandi, quia procedit, qđ debitor nõ fuit in mora; tunc. n. p eũ nihil factũ intelligitur quominus daret, ideo casus sibi obesse non debet. l. si ex legati cã. l. Titię. in fi. præall. & hîc.

6 Quia euidentialia plurimùm cõferunt ad lectionem propositam. l. j. ff. de orig. iu. l. fi. de hær. insti. pro declaratione, & intelligentia materiæ, & ff. dicendorum, † præmittendum est, q mora, de qua hîc tractatur, est terminus æquiuocus, & multis modis accipitur, quemadmodum iudicium, ut hic per Sali. Soci. Ias. Deci. & alios. In proposito nostro quædam est mora uitiosa, & culposa, quædam nõ. l. illud. & l. item uerberatum. §. fin. ff. alleg. quædam hominis, quędam temporis, quod pro homine interpellat, ut. ff. dixi. Item alia regularis, alia irregularis, ut. ff. uidebimus.

7 Et quia huius rei difficilis est diminutio, ut dicit tex. in l. mora. ff. de usur. † quamuis gl. illã tentauerit ibi ponere, describemus eã cũ Alb. de rosa. in dictionario in uerbo Mora. Deci. & Ripa hic, & prius Alex. in 4. col. in uers. Dicit & Sali. ubi ait, q est delictum culpabile in debito soluendo, uel recipiendo commissum. Hæc descriptio probatur hic, in d. l. mora, & in l. qui decem. ff. de solu.

Nec obst. quòd alternatiuè tradatur, quia in descriptione id uitio non adscribitur. l. j. de pac. l. 5. §. stipulatio. ff. de uerb. oblig. rationem posui in l. omnis diffinitio. ff. de reg. iur.

8 Ex prædictis infero, † quòd mora contrahitur omittendo, non autem committendo, ut per Comens. & Aquens. in d. l. si ex legati causa. col. j. & Deci. ff. ad finem 4. colum.

9 Ex principio istius legis secundum ferè omnes Mod. duæ colliguntur regulæ. prima est expressa, † secunda tacita, & à contrario sensu. Prima est, quòd perempta specie post moram, periculum interitus, & detrimentum rei ad debitorem spectat. Secunda tacitè insurgẽs, quòd perempta specie ante morã debitoris, liberetur ipse debitor, nec eius sit detrimentum.

10 Prima regula hic per Pomponium expresse tradita, † quòd periculum interitus, & damnũ ac detrimentum speciei post moram extinctæ ad debitorem spectet, probatur etiam in l. cum res. in §. pen. & fin. de leg. j. in l. si ex legati causa, & in l. nemo rẽ suam, ubi glo. & Docto. not. & alios concordantes citant. ff. de uerb. oblig.

Ratio regulę, & conclusionis est, propter odium morosi, cui sua mora semper nocere debet; ut hic & ibi. & in l. hominem. ff. mand. in l. locum. in §. cõdemnatio. ff. de tabu. exhib. in l. in condemnatione, in §. unicuique. ff. de reg. iur. in c. mora. de reg. iur. in 6. Propterea contra morosum perpetuatur obligatio d. l. si seruum. §. sequitur. infrà de uerb.

11 obli. † Cuius rei effectus est, quia adhuc homo ille peti potest, accepto ferri fideiussor, eiusdem obligationis nomine accipi ac nouari. §. fi. d. l. si seruum. quę omnia causantur propter moram, & culpã de-

12 bitoris morosi, ut ibi omnes scrib. notant. † Species ergo post moram debitoris extincta, odio, & culpa illius fingitur extare. d. §. fi. & d. l. nemo, ibi, perinde ac si homo uiueret: ut etiam ibidem no-

 tant

tant Doct, propterea sequuntur effectus prædicti, ut dicit tex. in d. §. fi.

13 Sed instat pulchra, & no. difficultas † utrum in sententia uenire possit, & iudex super hoc aditus, possit condemnare conuentum ad præstandũ rem illam? Videbatur quòd non, quia si species illa perempta sit, impossibile est per rerum naturã quòd detur, uel tradatur. l. cum res. §. aream, ff. de solu. ergo sententia, quę hoc diceret, & uellet, impossibile contineret; sicque nullius esset momenti, & sine causa ab illa appellaretur. l. fi. ff. quæ sen. sine appe. rescin. l. impossibilium, ff. de reg. iur. l. 3. ff. de confess. ibi, ita tamen, ut in æstimatione damnetur: ergo non in re, quę non extat, & quę aliud est ab æstimatione, ut. ff. dicam. & ita tenuerunt Bart. in l. stipulationes non diuiduntur, in 6. q. ff. de uer. oblig. in d. l. fi. & in l. 3. præall. Imo. in d. §. fi. dicens, specie post moram perempta, meliorem esse practicã narrare speciem debitam extinctam esse post moram, & illam petere; concludendo ac requirendo condemnari conuentum in æstimatione, per d. l. 3. & secundum hanc opi. dicit se iudicasse, & confirmatam fuisse sententiam in causa appellationis, Matt. de Affli. in decis. Regni. 347.

Glo. tamen no. in d. l. fi. contrarium tenuit, quod peti possit simpliciter res ipsa, & ad illam præstãdam fieri condemnatio per iudicem, executionem tamẽ faciendam esse in æstimatione, ex quo illam impossibile est fieri in re perempta: sed fiet in precio, &

14 ęstimatione, quæ loco rei succedit l. uinum, ff. eo. † Quam opi. secuti sunt Spe. Bar. Ang. & Pau. de Ca. in d. §. fi. & idem Pau. in l. fi. in l. si ex legati causa, & in d. l. uinum, pręall. Quæ quidem executio in ęstimatione sine noua sententia summariè fiet, ne ex lite oriantur lites: ita Bar. in d. l. uinum, in fine ubi Mod. Taur. col. pe. cum alijs, quę in simili adduxi in l. unica. C. de sen. quæ pro eo.

Et hæc opin. uerior uidetur, quia quum odio, morosi, & propter illius culpam res fingatur extare, & contra illum (ut dixi) perpetuetur obligatio, & propterea possit peti uenire in stipulationem, & constitutum, ac nouari. d. §. fi. quare non dicamus similiter sententiam posse uenire? Secundò, quia sententia debet esse conformis libello, & petitioni. l. ut fundus, suprà comm. diuid. c. licèt Hely. de Simon. lege permittente dicta res perempta peti potuit, ergo & ad illam præstandam fieri condemnatio per iudicem,

Nec obst. quòd sententia continens impossibi-

15 le præceptum, nullius sit momenti. † quia respon. quòd ex quo species perempta odio morosi extare fingitur, sententia non censetur continere impossibilitatem aliquam, ut per Pau. de Cast. in §. fi. & in l. fin. præalleg. tamen per rerum naturam impossibile est executionem fieri in re perempta, quum de priuatione ad habitum non detur regressus. & prędicta impossibilitas non respiciat sententiam, sed pręstationem rei, & executionem, ne mora debitori moroso proficua sit, inductum, & prouisum fuit, ut ipsa executio fiat in æstimatione, quę locum rei succedit, & nihil repugnat.

16 Ad l. 3. de confess. respon. † quòd licet petitio modo ibi posito dari, & concipi possit, aliter tamẽ potest etiam fieri, & duplex, immo triplex, ut. ff. dicam. esse poterit modus libellandi, & sententiandi

17 in hac materia, † quod purè, & simpliciter res promissa quamuis perempta post moram debitoris petatur, & ad illam per iudicem fiet condemnatio, uel etiam ad æstimationem, si iudici uisum fuerit, quãquàm in libello non fuisset æstimatio petita, ut per Are. in d. §. fi. col. j. & Mod. Tau. in d. l. uinum, col. antepe. aut actor rem petat, ita ut consequatur æstimationem in eave fiat condemnatio, quum culpa debitoris morosi res pręstari nequeat d. l. 3. & ad euitandum opi. hominum serua hanc secundã practicam, quàm gl. d. l. fi. Ang. & Imo. in d. §. fi. tutiorem esse dixerunt: quod uerum est euitandum saltem fastidia, quamuis (ut dixi) etiam alia practica non sit aliena à iure. Si uerò in principio æstimationem ipsam directò peterem, malè facerem; quum

18 non sit in obligatione, † ut per Pau. de Cast. in d. §. fin. & aliud sit à re, ut dixi: & tradit Soci. in l. 2. §. j. col. 2. ff. eo. ti. Sed aliter. ff. dicam.

Procederet tamen libellus in quo peterem rem, uel ęstimationem, aut rem, & æstimationem, quia, ut saluetur libellus, intelligitur quis petere id, quod de iure debet: & sic rem principaliter, & ęstimationem deduxisse in facultate soluendi, uel in condẽ-

19 natione, † ut post Specu. & Bal. declarat no. Are. in d. §. fi. col. 2. sed quod possit directũ peti æstimatio in libello tenent. Bar. Ang. Imo. & Are. in l. cum seruus, de lega. j. per d. l. cum res, in §. j. cui tamen Ias. ibi bene respond.

20 Et procedunt prædicta † in obligationibus dandi, sed in obligationibus tradendi, perempta re debita, peti debet ęstimatio: aut si incertus sit actor, petenda est res, si extet, aliàs ęstimatio. ita declarat Bar. in d. l. stipulationes non diuiduntur, in 6. quęstione principali, quem ibi sequũtur Doct. & Cur. ff. in penul. col.

21 Et aliud in materia no. dignum est, † quòd dicta æstimatio rei peremptæ fit iuramento actoris, secundũ Imo. in d. §. fi. col. j. per tex. l. in actionibus, in §. fin. ff. de in litem iuran. ubi, si promissor Stichi moram fecerit, & Stichus decesserit, quia sine religione iurisiurandi iudex rem quæ non extat ęstimare nequit, in litem iurandum est. Quod nõ procedit ita simpliciter, & absolutè, sed solùm concurrẽte difficultate probationis, & dolo aduersarij circa peremptionem speciei, ut post Bar. & alios scribit Deci. in d. l. in actionibus, col. fin.

22 Ampliatur prædicta regula, † ut procedat etiam re perempta intra tempora purgãdi moram, per l. sancimus. ad fi. C. de fideiuss. ubi Bar. & alij notãt. & illum tex. singularem exclamãt Pau. Ias. & Mod.

23 hic ut per Cur. in j. col. † cuius quidẽ legis beneficio renũciari posset, quũ in fauorem fideiussorũ sit introductũ. argumento. pe. C. de pac. cum sim.

24 No. tamen, † quòd fideiussor de præsentando aliquem iudici, uel curiæ loci toties quoties fuerit requisitus, ut communiter fit, ab onere fideiussionis liberatur per incarcerationem rei; quamuis postmodum fugam arripuerit, ut per Matth. de Afflic. in decisione regni. 120.

Subiun-

Subiungit tamen hîc Paul. de Cast. q. licèt debitor existens intra tempora purgandi incidát, non excusetur ab interitu, soluendo tamen iusti rem æsti-
25 matione † ab omni pœna liberaretur, per tex. in l. cũ res, in versi. Sed si Stichus, de leg. j. ibi, vel mortui pretium: sequuntur Ias. hîc col. j. & Mod. Taur. 7.

Sed videtur tex. ad oppos. in §. sequitur, d. l. si seruum, vbi re perempta, nõ est purgabilis mora, etiã respectu pœnę quitandæ, vt tenet ibi Paul. de Cast. & tex. d. versi. Sed si Stichus, nihil facit, quia ibi hæres nõ erat in mora, vt per Alex. in l. si insulam, col. penul. de verb. oblig. vbi fœdere distinctionis concordando postmodum opin. dicit: aut debitor facultatem purgandi moram sibi abstulit facto proprio; vt quia speciẽ debitã peremit, vel Stichũ promissum, aut legatum occidit, hoc modo faciẽdo, ne præstari posset: & procedat hæc secunda opin. per tex. in d. §. sequitur. quasi lex tunc contra eum rigorosè procedẽs faciat interpretationem, aliàs autem procedat opi. Bar. ibi, & Paul. de Cast. hîc, & sequũtur simpliciter hîc Mod. Taur. col. 7. & sapit æquitatem. faciunt quę hîc in 3. col. scribit Ripa.

Sed ad oppos. videtur tex. in præalleg. l. sancimus, in fine, vbi à pœna iam cõmissa nõ excusatur fideiussor ille de præsentando, licèt esset intra tem-
26 pora purgandi moram, † quia hoc non tollit morã; & si n. mora resolui potuisset, attamen ante resolutionẽ ille dicitur esse in mora. tex. est cũ gl. not. in l. 2. ȷ. de in diẽ addic. vbi venditio de præsenti dicitur pura, & non attenditur, quòd in futurũ resolui possit, vt per illũ tex. cum gl. tradunt Socin. in l. pecuniam. ȷ. eo. & in l. quibus diebus, §. quidã Titio, col. fin. infrà de cond. & demonst. Matth. de Afflic. in tract. prothomis. in §. Licèt autem, versi. Preterea dicebat. char. pen. & Aquens. in l. Gallus, in §. vt ea dum, de lib. & posth. & Deci. in l. is damnum, in §. si pendeat. ȷ. de reg. iur. & in consil. 313. col. fina.

27 Limitatur prędicta regula, † nisi facto, vel culpa creditoris species perempta sit, l. legis, ȷ. ad l. aquil. de quo videte Ias. & Are. plenè in l. si Stichus certo, ȷ. de verb. oblig. immo debitor quantitatis liberatur, quando quantitas periret culpa creditoris. l. si me hęreditaria. de neg. gest. tradit Are. in l. si certos, de verb. oblig.

Ex prædictis inferri posset ad not. quęstionem, vt hic per Curt. col. prima.

Limitatur moltipliciter prędicta conclosio, dicam loco suo cum gl. & Bar.

28 Secunda regula est, † q extincta specie ante moram debitoris, liberatur debitor, vt hîc in sensu opposito: & probatur clarè in l. si ex legati causa. in l. si Stichus certo. in l. cum filius fam. in prin. & fin. in l. si homo mortuus, in §. j. l. nemo rem suam, in l. si seruum Stichum, de verbo. oblig. l. Titiæ textores, in fi. & l. cũ res. §. fi. cũ simil. de leg. j. Ratio est secundũ Fulg. Ias. & alios hîc, Ias. & cęteros in d. l. si ex legati causa. quia res deuenit ad eũ casum, à quo incipere nõ posset propter pręstationis impossibilitatẽ: ideo nimirũ si extinguitur obligatio. l. pluribus, §. j. ȷ. de verb. oblig. cũ alijs per pręfatos alleg.

Vel clarius dici potest, liberari debitorẽ, quum nihil per eum factum sit, nec per eũ stęt quominus pręstaret, vt dicit tex. in d. l. Titię, in fi. & in l. is, qui ex stipulatu, infrà de acti. & obliga. igitur sine causa & culpa pœnam pati non debet. c. 2. de constit.

29. Quæ conclusio ampliatur multis modis, † vt per Ias. & alios. in d. l. si ex legati causa, & hîc p omnes Moder. Et vltra ampliatur, vt etiam à pœna eius rei liberatio contingat. tex. est not. in d. l. si homo mortuus. facit tex. in l. cũ principalis, de regul. iur. cum similibus, secus post moram, etiã quòd esset intra tempora illam purgandi. l. sancimus, circa finem. C. de fideiuss. de quo suprà dictum fuit.

30 Et quamuis † obligato ad speciem simpliciter, sufficiat probare interitum illius ad liberationem consequendam, secus tamen est in eo, qui ratione officij ad custodiam rei tenetur; prout in notario, argẽtario, caprario, custode carceris & alijs, qui ad custodiam tenentur; quia casum, culpam abesse, idẽtitatemq; rei extinctæ probare debẽt, aliàs non liberantur; vt per Glos. & scriben. in l. cum ita legatur, in §. species, de leg. 2. Ancha. in consil. 316. col. 2. & 340. Alex. cons. 118. col. fi. lib. 1. 53. & 48. col. 2. lib. 2. Are. in consi. 120. Corn. consi. 138. vol. 1. & 28. lib. 3. Dec. & Mod. hîc Deci. in consi. 473. & Bauer. in trac. de virt. iur. casu 53.

Limitatur prędicta regula moltipliciter per prędictos Moder. tangemus aliqua. ȷ. loco suo.

Secundò noto ex tex. ibi, an per te factũ sit, &c.
31 duo requisita ad incurrendum moram, † quòd debitor habuerit rei pręstandę facultatem, vel dolo fecerit quominus illam haberet; secundum quod sciuerit, aut scire & intelligere debuerit ad id se teneri; de quibus videbimus ȷ. Tertiũ est etiam requisitum, quòd debitum sit purum, nõ conditionale, aut in diem, vt està probatur in prin. legis no stræ, & in fine, in verbo oportet; vt hîc p Soc. Quartò requiritur q præcesserit interpellatio: de quo latius dicam infrà. quæ quidẽ interpellatio hic præ-
32 supponitur † tanquàm necessarium antecedens, secundum Bar. & Deci. facit vulg. regula. l. qui testamento. ȷ. de testa. q vbi in lege dubitatur de voo, pręsupponitur habilitas omni alio respectu; de qua plura dixi in l. vinum. infrà eod.

33 Limitat Ias. hunc tex. † dum requirit scientiam ad incurrendũ moram, vt procedat in mora incurrẽda p interpellationẽ hominis; secus in mora, quę inducitur & causatur p lapsum diei, & temporis, in qua cõstituitur etiã ignorãs. l. ad diẽ, hic p Ias. alleg. & mortuo promissore ante diem cõmittitur pœna, etiam hæreditate iacente, in qua non cadit scientia.

34 Quia tamen † hoc est durũ, & nimis rigorosum, hęredi postea datur restitutio in integrũ ex clausula illa generali, & si qua mihi alia iusta causa esse videbitur, in integrum restituam, vt per Alex. Ias. & alios in d. l. ad diem. & Corn. in consi. 210. lib. 1. Fortius ergo & efficacius operatur interpellatio, quæ fit per diem expressam, quàm illa, quę fit per hominẽ; de quo infrà, & in d. l. vinum, diximus.

35 Secundò limitate, † nisi speciẽ debitã quis occidisset, vel seruum manumisisset. l. si seruũ. §. de illo, infrà de verb. obliga. Notat Bar. infrà in quæstione antepen. nam propter culpam in committendo interuenientẽ, quę grauior est, quàm mora in omittendo

tendo consistens, debitor tenetur de interitu, siue sciuerit se esse debitorem, siue ignorauerit, nisi iustè occidisset, vt infrà dicam.

Tertiò noto ex tex. ibi, aut dolo malo feceris,

36 quominus esset, vel fuerit nec ne. † paria iudicari ré fuisse in potestate debitoris, vel per ipsum dolo factum quominus esset. dolus enim pro possessione est. l. qui dolo. ꝟ. de reg. iur. cũ his, quę ibi plenè cumulaui, nec superfluit verbũ, vel fuerit, propter verbũ esset, pręcedens, quia primũ refertur ad permanentia & perseuerantiã in potestate: secundum ad faciendum & obuiandum ne perueniret res in potestatem; quasi dixerit tex. Si dolo malo feceris, quominus res esset in potestate tua, siue dolosè possidere desieris, pro possessore haberis. d. l. qui dolo, aut feceris dolo malo quominus fuerit, id est peruenerit in tui potestate. l. parem. ꝟ. de reg. iur. vt hic per Curt. Ias. Ripã, & Moder. Taur. char. j. & ij. declarantes etiã quomodo probetur dictus dolus.

37 Sed an sufficiat† cessante dolo, quem desijsse culpa habere facultatem rei prǽstãdę, vt in mora constituatur, tex. in dolo se fundans innuit quòd non, secundum Paul. de Cast. sed alij ferè omnes contrà.

Tu aduerte, quãdo culpa lata foret, concludunt omnes illam sufficere; quum dolo ęquiparetur. l. mulier, §. Sed etenim. ꝟ. ad Trebel. l. cũ res. §. pen. de leg. j. & ī. si mens. fal. mod. dix. l. j. hęc. n. à dolo non disiungitur, nec de tali culpa Paul. Cast. sensit,

38 vt omnes fatentur, & concedunt. † Difficultas est in culpa nõ lata, io quo articulo etiã Paul. reprobãt Fulg. Alex. Ias. Curt. & Deci. in vlt. lect. pręcipuè p istum tex. ibi, sed etiam, an aliqua iusta causa fuerit propter quã intelligere deberes, quæ verba in culpam sonant: vbi tamen dicta culpa non esset ad casum ordinata, non teneretur de interitu, qui ad speciem obligatus esset. hoc modo Deci. saluat Paul. Cast. per tex. in l. is, qui ex stipulatu. ꝟ. de actio. & oblig. aliàs secus. d. l. si seruum. in vers. sed etsi sit.

Melius intellexit Bar. in l. si vt certo, in §. sed interdum. ꝟ. de cõmod. vbi dicit oppos. quòd quando culpa in moram cadit, vt in proposito nostro, facit, quem teneri de casu, etiam quòd non fuerit ad casum ordinata, per hanc legem. Item ad declarationem tex. prędictæ. l. si ex stipul. videte quę tradit Alex. in principio d. l. si seruum. Quamuis tamen inter existentem in dolo, & existentem in culpa, quando res interijt, vel apparere desijt, non in-

39 tersit; † differentia tamen est respectu translationis de loco ad locum; quia ille, qui est in dolo, tenetur incontinẽti soluere æstimationem. ei autem qui est in culpa danda est dilatio ad rem præsentandum, & reducendom suis expensis, & ad eandem præsentandum. l. si constante, §. si vxor. ꝟ. sol. matr. l. cum seruus, de leg. j. l. cum res. §. j. eo. tit. secundũ Alex. hic; sequuntur simpliciter Socin. & Moder. Mediol. idem volunt Paul. & Alex. in l. prætor. in §. is etiam, suprà de edend. Et non tantùm id facere tenetur suis expensis, verum etiam suo periculo, secundum Paul. & Alex. loco præalleg. facit d. §. is etiam, ibi, hoc enim primùm deliquit, quòd aliò rem transtulit, in hoc ergo culpa eius punienda erit, vt periculo, & sumptibus suis rem reducat,

ac præstet, vt etiam per Paul. de Cast. in d. l. cum res, col. 1. & 2. in versic. Tertius casus, quicquid dixerit Ripa in 4. col. de quibus videnda etiã sunt, quæ dicam. ꝟ. in 4. quæstione Bar.

Quartò not. ex eo. tex. iuncto fine legis requiren te scientiam obligationis ad hoc, vt per debitorem factum dicatur quominus ré daret, quòd si res debita desierit prestari posse ignorante ipso debitore se obligatum esse ad illam præstandum, de interitu

40 eũ non teneri. † Cuius oppos. videtur dici in §. de illo. d. l. si seruũ, vbi habetur, ꝙ licèt debitor ignorauerit, tenetur de interitu. sed intellige, quãdo occidit, vel manumisit, vt ibi; secus quando desijt aliter possidere, vt quando seruus est in fuga, vel in longinquo; quia distinguitur culpa eius, vel sine: si cum culpa debitoris, tenetur ad æstimationẽ incontinenti, sin autem sine culpa, ad cauendũ de restituendo, quum apprehenderit. l. cum res, §. j. versic. itaq; si Stichus, & d. l. cũ seruus. vbi per gl. & Doct. de leg. j. & ita hunc tex. declarauit Bar. ꝟ. in vlt. col. in 3. quæstione, & Socin. in 2. col. quod est not.

41 Quintò noto ex fine legis nostræ, † paria esse, quem scire, vel scire debere; similiter scire, & de facili posse scire. l. si duo, vbi Doct. notant de acquir. hæred. pariter habere, & habere debere; vt hic per Ias. Deci. & Ripam in vlt. not. & Modern. Taur. col. 13. ex quibus inferri potest ad plures not. quæstiones, vt hic per prædictos, & Deci. in l. quandiu. col. j. C. qui admit. & per Alex. in l. si constante, in §. si vxor, col. j. infrà sol. matr. vbi etiam concludit paria esse, rem non extare, vel extare, & cum magna difficultate posse haberi; allegando plura iura, vt ibi per eum, & per alios in l. apud Iulianum, in §. constat, de lega. j. & Socin. in l. quidam relegatus, in vlt. not. de reb. dub.

Sed contra prædicta videtur tex. in l. si per errorem, suprà de iurisd. om. iud. vbi error illius rei, de qua faciliter certiorari quis potuisset, tolerabilis est, ergo prædicta non sunt paria: pro solutione videte ibi Curt. in 3. not.

42 Vltimò noto, † quòd iusta causa excusat à mora, vt hic per Deci. Curt. & Moder. tamen illa verba, si aliqua iusta causa sit, aliud important. qui debitor ad hoc, vt in mora cõstituatur, scire debet se ex aliqua iusta causa debitorem esse, secũdum plerosq;, sed si nesciat, ignorantia & sic iusta causa excusabit eum à mora, interesse, & pœna; vt per præfatos. ad idem est tex. not. in l. sciendum, ꝟ. de vsur. plura cumulant Barb. consil. 3. lib. 2. & consil. 90. lib. 3. & Alex. in l. si seruum, in principio de verb. oblig. vbi dicit hoc esse limitandum in hærede, qui obligatur ex causa lucratiua; quia licèt peccet ignoranter, tenetur vt ibi per eũ. adde quæ scripsi in l. qui in alterius, de reg. iur. immo iniusta causa excusat à dolo, & à pœna. gl. volg. in l. plagij. la. 2. C. ad l. fa. de plag. & in §. fi. l. vnicæ. ī. si quis ius dicen. non obtemp. intelligendo de pœna legali, non autem de

43 conuentionali, vt per Alex. in consil. 43. lib. 6. † Ad hoc tamen, vt prædicta causa excuset, requiritur probari quem fuissem motum ex illa causa, vt per Alex. in consil. 103. col. penul. lib. 1. Curt. seniorem in consil. 55. col. 6. & Deci. hic in vlt. lect.

Glos.

Glo. prima diuiditur in tres partes, vt hic per Ias. & alios. articuli super ea cadentes, difficiles sunt, & de apicibus iuris. Prima oppos. gl. fuit de Lincediū. C. eo. tit. vbi dicitur, incendium non exuere debito rem ęre alieno; ergo per interitum rei debitę non contingit liberatio ab obligatione. Pro solu. illius contrarij, Bar. la nus materiam attingens, distinguit inter debitorem quantitatis respectu certæ speciei, & debitorem quantitatis in genere, seu simpliciter, non respectiuè ad aliud, vt primo casu liberetur pe rempta re & specie; secundo autem casu non, nisi quantitas illa perierit post oblationem per creditorem factam, vt hic per eum. Ex cuius doctrina duæ colliguntur conclusiones, ex quibus postmodum Bar. infert ad decisionem oot. quęstionis.

Pro conclusione prima, Bat. plura iura adducit, 44 alij alia addunt. † Articulus in puncto iuris est disputabilis, sed non est receden. ab opin. Bar. cū quo transeunt cōmoniter scriben. vt hic p Alex. & alios. Et probatur præcipoè in d. l. Titiæ textores, in fine, & in §. si tibi. l. quidā, de leg. j. vbi duobus in solidum seruo legato, si vni datus fuerit, & antequam ab altero interpellaretur hæres, mortuus fuerit ille seruus, liberator ipse hæres, qui nihil præstare cogitur: iure enim actionis conueniri poterat ibi hæres ad pretium & ęstimationem. l. si res, in fi. de lega. 3. sed qa quantitas illa debita erat respectu certę speciei, puta Stichi, qui erat in facultate soluēdi, quum hæres illum à legatario redimere & præstare potuisset. d. l. si res. & l. nō dubium, in fi. eo. ōt. de leg. 3. & §. non solùm. instit. de lega. ideo perempta illa specie contingit liberatio, vt ibi dicitur.

Ad illa iura nititur respōdere Ripa hic in 4. col. post Fulg. & alios, replicari tamē potest, quòd licèt in §. fi. l. Titiæ textores, præstari posset species, si id non fieret, debebatur quantitas secundum ęstimationē rei, & certę speciei, vt ibi per Aret. & tamen ea perempta & extincta, contingit liberatio; ergo pro conclus. Bar. Facit quod dixi. ?. allegando l. 2. cum gl. de in diem addic. quòd vēditio, quæ potest resolui, antequam resoluatur, pro pura habetur; ergo & idem in proposito. Probatur etiam clarius in d. §. si tibi, vbi quantitas erat expressè in obligatione respectu certæ speciei, per cuius extinctionem contingit liberatio. Ripa nititur adhuc respondere, & habuit à Paul. de Castr. in d. §. si tibi, sed quō eadē sit ratio in parte, quo ad partē, quæ est in toto, quo ad totum, vulg. l. quę de tota, suprà de rei verid. idō dicendum esset ibi, si nō fuisset legatum integrum 45 pretium, sed pars precij serui prædicti. † Probatur similiter conclusio Bar. & commois per l. in naue Saufeli. infrà loca. quamuis Alex. hic, Deci. & Ripa post Bar. & Paul. Cast. ibi respond. quòd loquitur in debitore generis subalterni, id est totius frumenti existentis in naui, quo penitus perempto idē iudicandum est, quod de debitore speciei, & malè, quia illa certa quantitas debebatur ex cumulo frumenti in naui illa existenti, & consequenter respectu certæ speciei; & tamen per interitum illius liberatur debitor. Illud ergo genus subalternū propriè est species, propterea satis dici potest debitor quantitatis respectu certę speciei, vt ibi per Bar. &

Paul. Cast. Are. in d. §. fin. l. Titię. & Deci. hic in 2. col. Præterea pro conclusione prædicta videtur etiā tex. in l. prima. C. de iure emph. vbi emphyteuta, qui tenetur ad certam pensionem, ac quantitatem respectu rei emphyteuticę, & sic certę rei & speciei, illa extincta liberatur emphyteuta ab obligatione prædictę quātitatis secundum Aret. loco prealleg. faciunt non nulla similia accumulata per Brunom Astensem in suo paruo tract. de interitu. Deci. tamen hic in 2. col. & Paul. de Cast. anteà. in l. talis scriptura, ad finem principij, infrà de leg. primo. dicunt quòd in d. l. prima, quantitas non debebatur respectu speciei, quū non sit ęstimatio, vel pretium rei. Sed potest respond. quòd licèt hoc verum sit, tamen quantitas illa debetur propter prædictā rem emphyteuticam, quemadmodum in d. §. si tibi, vbi ea perempta contingit liberatio; ergo &c.

Non est igitur recedendum à conclus. Bar. & communi, quæ multis modis limitatur per Socin. Deci. & alios Moder. hic.

Prima limitatio, vt procedat dicta conclusio, 46 † quando debetur incerta, ac indeterminata quantitas respectu speciei, quia per illius extinctionem perimitur obligatio quātitatis, quū amplius certificari nequeat, secundū Paul. Alex. Soc. Ias. & alios hic, Paul. Cast. & Ias. in d. l. Titię. in §. fi. secus vbi esset debita certa & determinata quantitas, per tex. 47 in l. vir vxori. ?. de dote præleg. † ex quo colligitur, q illa decisio nō procederet, vbi maritus quantitatem nō determinasset, vt quia reliquisset ęstimationem mancipiorū, secundū Paul. & Ias. in locis præalleg. quod non videtur verum, quia d. l. vir vxori, procederet etiam si maritus quantitatē non determinasset, verùm ęstimationē dotalium mancipiorum reliquisset, propter conjecturationem voluntatis testatoris, in qua stat fundamentalis ratio illius tex. quum enim testator potuisset legatum reuocare mortuis mancipijs eo viuo, & noluerit, censetur præambula bona mortis legasse quantitatē, & æstimationem, vt hic per Deci. col. 2. Mod. Taur. 3. & Ripam 5. Quod procedit generaliter, etiam quòd quantitas relicta nō esset certa, & determinata, sed determinanda per relationem ad certam speciem, quum paria sint, quid certum esse per se, vel per relationem ad aliud. l. asse toto. ?. de hæred. instit. l. 2. & 3. C. de senten. quæ sine cert. quant.

Nec obst. quod dicebant Paul. Ias. & alij, quòd extincta & perempta specie, non videatur amplius liquidari, certificariq; posse incertam, & indetermi-48 natam illā quantitatē: quia hoc falsum est, † quum possint esse testes, & ęstimatores habētes notitiam & cognitionem rei peremptę, qui deponere poteruot quantum res prædicta valebat, & de illius valore & æstimatione: ita dixit ipsemet Paul. de Cast. in d. §. si obi, in fine, Alex. in l. pretia rerū, in 2. col. vbi Hercul. Perusi. in 8. infrà ad l. Falcid. & ita sępe practicatur, ac tenui etiā in l. 2. C. de resciod. vend. in vltima char. pro qua sententia videtur mihi esse tex. in l. fin. in fi. C. de cond. insert. ibi, si non existat, eius æstimatio pręstanda est: ęstimatio ergo rei extinctę & peremptę fieri potest: probatur etiam in l. vinum, infrà eodem.

49 Itē in l. vir vxori, † sola quantitas erat in præallegato & obligatione propter speciē illā, quæ nō erat in facultate soluendi in vita vxore, potuissetq; species illa peti, si non fuisset extincta, actione de dote. Quantitas verò legata ex testamēto, vt hîc per Alex. 50 ad fin. primæ col. & Aret. in d. §. fi. † & consequenter quantitas illa siue certa, siue indeterminata, potuisset ibi peti ex testamento propter voluntatē defuncti conseruandā, vt ibi dicitur; secus vbi quantitas certa, vel indeterminata, sicq; certificāda per relationē ad speciē deberetur ꝑpter prædictā speciē, quæ esset causa finalis debendæ quātitatis, quia extincta re & specie, similiter perimeretur obligatio quātitatis, ex illa vulg. regula, ꝙ cessante causa, cessat effectus, aliàs secus: iuribus vulg. l. fundum Cornelianum. ȷ̄. de noua. vt hîc post Bald. concludunt Ias. col. 6. Deci. 2. Mod. Mediol. & Ripa col. 5.

51 Secūda limitatio Ang. & Alex. † quando preciū rei peremptę penès debitorē quantitatis esset, quāuis non probetur pręcisè in l. hominē infrà mand. & in §. fi. l. si possessor, super de pet. hær. vt declarat Deci. hîc in 2. col & Ripa 5. & Aret. in d. l. Titiæ, in §. fi. in fi. tenenda tamen est, & illi adhærendū, quia fundata in æquitate, quemadmodum & §. fi. d. l. si possessor, & ne debitor cum aliena iactura locupletetur, creditor verò in damnū incidat, & amittat sibi debitū. & hāc lim. sequitur etiā Are. in l. si certos, ȷ̄. de verb. oblig. immo ista sola est bona, aliæ non, quia non sunt de terminis regulæ, vt ȷ̄. diceretur.

Tertia limitatio, de qua etiam hîc per Deci. & pręfatos clara videtur, & tamen non est bona limitatio, quia si res censetur viuere, ergo sumus extra terminos conclusionis, quando res est perempta.

Quarta limitatio vera est in fi. per tex. apertum, in d. l. electio, in §. si is, in fi. de noxa. sed est inepta, quia conclusio procedit, quando debitor non esset in mora; si autem in mora sit, cui dubium illum teneri, licèt res sit perempta: quum post moram periculum interitus ad morosum spectet; vt hac l. cum alijs suprà allegatis.

Quinta limitatio Salic. relata per Deci. per l. fin. in fin. C. de cond. inser. est inepta, quum ibi legatarius, cui relicta fuerat libertas, non esset debitor quantitatis respectu certę speciei. ibi est bene speciale, quòd licèt species, quæ erat in conditione perempta fuerit absque dolo, vel culpa debitoris, tamen liberatur debitor, vt regulariter fit; nisi soluat precium & ęstimationem rei peremptę. Sed ratio est secundum Ang. & Corn. ibi in fine, quia conditio illa fauore libertatis habetur pro impleta, quamuis deficiat per casum, contra l. legatum, illo eo. tit. vnde quum legatarius iure certo speciali consequatur libertatem, grauatur in alio, vt præstet quod in conditione erat, quod id facere non possit: det ęstimationem. faciunt etiam quæ scribit Ias. in d. l. si ex legati causa, in 2. col. Aliam not. limitationem videte per Are. in prędicta. l. si certos.

52 Postremò Deci. hîc † reuoluto mantello contra prædictam communem conclusionem subtiliter insurgit, & arguit, eò quòd respectu moræ non debeat esse in consideratione illud, quod est in facultate soluendi, quum peti non possit. l. miles. §. decem de re iud. ideo, si debitor non vtatur facultate à iure sibi concessa, & res pereat, nulla videtur esse ratio, vt ad id damnū creditoris cedere debeat. ideo aliter dicendum & distinguēdum esse censet, vt ita demum liberetur, quando species erat causa finalis; vt quantitas deberetur, aliàs secus. l. fundum Cornelianum, infrà de noua. vbi ille, qui promisit ęstimationem fundi, non liberatur in toto, nec in parte, licèt fundus ex toto, vel pro parte pereat; quia tenebatur ex noua obligatione, & species non fuit causa finalis prędictæ obligationis.

Sed contra resolu. istam videtur tex. in l. si in emptione, in §. penul. infrà de contrahe. empt. & in l. cum emptor, ad finem infrà de rescin. vend. vbi species vendita erat causa finalis certę quantitatis debendæ, & tamen perempta illa re ante moram debitoris nō liberatur emptor ab obligatione pretij, & quantitatis debitę. Sed ibi species non erat in facultate soluendi, idest non poterat debitor retinere quantitatem præstando speciem, si voluisset, prout intelligitur cōclusio Bar. sed simpliciter & pręcisè tenebatur ad quantitatē. ideo, nimirū si ab illa obligatione nō liberatur perempta specie, quę fuit causa obligationis, vt post Paul. Cast. volunt hic Alex. 53 Socin. & alij Moder. in primis col. † hoc modo intelligendo recte procedet communis scriben. conclusio, quæ vt patet ex. ll. alleg. per eosdem scriben. ad probandum conclus. prędictam intelligitur, & procedit, quando illa certa species erat causa finalis obligationis: sed erat in facultate soluendi.

Et ad motiuum & argumentum Decij respond. quòd licèt id, quod est in facultate soluendi, peti nō possit, tamen ex dispositione legis solui potest. & quū cesset causa finalis obligationis debitæ quantitatis, qua causa mediante debitor ab ea obligatione liberare se poterat, rem illam dando, & cesset sine culpa debitoris, iustum vtique & conueniens est, cessare etiam obligationem quantitatis propter illam causatam & inductam: iuribus præallegatis.

Secunda principalis conclusio Bar. communiter approbata, quòd debitor quantitatis simpliciter, id 54 est, † non habito respectu ad certam speciem non liberatur perempta illa quantitate ante moram debitoris, quia non erat magis debita ista, vel illa quantitatis, quàm debitor soluere proposuerat, quàm alia quęuis quantitas in genere: quod genus, vt dicit Bar. perire non potest; ergo nec quantitas in genere debita, neque obligatio desuper contracta. §. sed his, insti. quibus mod. re contrah. oblig. & d. §. 55 incertæ. cum ibi not. per Doct. † & d. l. incendium, cum pulchrè not. & dictis in materia illius legis per Deci. in casu not. in consilio 473.

Limitatur hęc conclusio per Bar. Socin. & alios hîc pluribus modis. & primò limitatur secundum 56 Bar. † quando illa quantitas fuit oblata creditori, qui recusauit recipere sine causa, nā si posteà quātitas illa casu aliquo perierit absq; culpa debitoris continget ab obligatione liberatio ope exceptionis. 57 tex. est not. † rationem assignans in l. qui decem, infrà de solu. quòd si quæras, cur vbi species debita petit, contingat ipso iure liberatio, vt hîc, sed ope exceptionis, vbi quantitas etiam oblata perijt d. l.

d.l. qui decem. Respon. quòd pereunte specie debita, perit subiectum obligationis, ideo nimirum si obligatio penitus & ipso iure extinguitur, secus vbi contingit interitus in quantitate, tunc ea liberatio inducitur ex æquitate quadam tantùm in d.l. qui decem, scripta, ut post Fulg. declarat Ias. in l. si mora, col. 5. ȷ̄. sol. matr.

Quando uerò culpa creditoris quantitas debita periret liberaretur etiam debitor. l. siue hæreditaria, suprà de neg. gest. tradit Aret. in d.l. si certos, de uerb. oblig.

58 Sed an sufficiat uerbalis oblatio † ad inducendũ prędictum effectũ liberationis ab obligatione prędicta, an exigatur ꝙ fuerit realis? tangit hîc aliqualiter Ripa in 6. col. sed latius Bar. & alij in l. prætor. in §. siquis paratus. ȷ̄. de no. oper. nun. oẽs scriben. in l. qui Romæ, in princ. & in l. si insulam, de uerb. obl. Alex. in consi. 130. lib. 4. Mod. de Fano in tract. de pign. fol. 45. & Cassanæus Vltram. in consil. 41.

59 † Notate tamen, ꝙ Resp. officiali uel militibus offerrens annonam, non solùm liberatur à periculo & damno interitus post oblationem re perempta, immo & à debito post dictã oblationem l. fortissimi, & l. nulli. C. de erog. mil. ann. vt hîc per Soc. & Moder. Taur. col. 3. Sed Aret. hîc dicebat oppos. ibi probari, dum legislator uult, ꝙ si præfati speciẽ oblatam recipere recusauerint, nõ possit posteà pro specie pretium peti, quando species nõ inuenitur, quia periculum interitus ad morosum pertinere debet, etiam si sit debitor in genere, postquàm oblata fuit una species generis d.l. qui decem, in princ. in hoc dicit Aret. est ibi casus singularis, quia non requiritur, ꝙ species oblata perierit, sed sufficit ꝙ illa non inueniatur, uel non æquè commodè, secus igitur; si æquè commodè inueniretur. sed hæc est nimis perniciosa subtilitas, loquitur. n. Aret. contra prędicta iura, primò contra tex. d.l. fortissimi, in fine dum ait; & id quod competenti tẽpore minimè percipiat, fisci nostri commodis vendicetur. Secundò cõtra d.l. nulli, ibi, neque id quod accipere dissimulauerit, censetur: sicq; post recusationem quod

60 solendum erat, applicatur fisco, uel reipub. † Si tamen tale debitum in pecunia numerata cõsisteret, hoc casu quicquid sentiant Rom. & alij, melior uidetur intelligentia Aretini, quòd talis pecunia non applicetur cõmodis fisci uel reipub. quia prædicta iura strictè intelligenda sunt in terminis suis, in quibus loquuntur, quãdo debetur annona, ut per Ias. in l. prętor ait, in §. si aliqñ. ȷ̄. de oper. no. nun.

Secunda limitatio Bar. quando aliter conuentũ fuisset, ut in l. 1. C. de nau. fœn. ibi, periculo creditoris datur. & clarius in l. fi. eo. tit. sine dubio procedit, quum ex conuentione contractus legem accipiant, iuribus uulgar. sed in pecunia traiecticia seu nautica, de qua hîc loquitur Bar. id contingit ex natura contractus, uel quia ob periculum à creditore assumptum donec pecuniam ad portũ appulisset, & delata fuisset pecunia, & ibi erat ut species l. j. & fin. prçalleg. & d.l. in naue Saufeli. ȷ̄. loca. vt hîc per

61 Bar. Socin. Ripam, & alios & est not. † quòd ubi quãtitas, quę in obligatione deducitur loco circũscribitur, iudicatur ut species, & certum corpus l. planè. §. si eadem. & l. sed & si certos, de leg. 1. secũdũ Are. in d.l. si certos, quod induci posset ad duas not. quęst. ut ibi per Are. in ult. col.

62 Quosdam alios, casus, † in quibus debitor quãtitatis ea perempta liberatur, ponunt Socin. & Dec. hîc in 3. colum. addite Are. loco prçallegato, & quę ad illum singularem tex. l. Titius. ȷ̄. de præscr. verb. scripsi in l. 2. q. 73. C. de pact. inter emp. & vend.

Ex prędictis reducendo rem ad practicam infert Bar. ad not. & utilem quęstionem. Dictum est, quã-

63 titatem in genere non posse perire. † pone quòd pereat, ut quia debeam tibi decem libras grossorũ Perusinorum, & cõtingat dictam monetam reprobari per statutum ciuitatis, an sim liberatus? & cõcludit, me liberatum esse à formali prçstatione, non autem à materiali; quia in pecunia, & in omni genere metalli inspicitur principaliter materia, quæ magis trahit ad se formam, quàm ecõtrariò l. quæsitum. §. illud, de leg. 3. & sic mutatio pecuniæ ante moram debitoris cedit damno & detrimento creditoris, si stante eodem pondere & liga in materia reprobetur muneta aliquo respectu: sed post moram cederet detrimento debitoris, ita quòd damnum erit semper morosi, prout etiam uoluit in terminis glo. fin. in l. cum quid, suprà eo. & sequũtur hanc conclus. & decisionem Bar. cõmuniter scrib. vt hîc per Alex. Socin. Ias. Dec. & omnes Moder. & per Corn. in consilio 181. in 3. principali quæsito, vol. 2. Dec. in consi. 658. Balb. in tract. prçscri. char. 32. q. 7. & char. 63. & 64. Curt. Iuniorem in consi. 24. & in d.l. cum quid, ubi etiam alij Moder. Brun. Aiten. in tract. de augm. in ult. conclus. fol. 26. col. 2. in 4. limit. & fol. 28. col. 2. & Moder. Alexandrini in consi. 75.

Sed prædicta conclus. Bar. de prçstatione materię, nõ uidetur posse procedere, quia debitor quãtitatis respectu certæ speciei, perempta illa specie ante moram liberatur, prout dictum fuit, ergo prędictus debitor reprobata pecunia erit liberatus, ueluti extincta specie: & subalterno illo genere, ut dicit ipse Bar. ȷ̄. in sequenti oppositione.

Secundò, quia ex quo cursus pecuniæ prohibitus est, qui illam alteri solueret, puniri posset, ueluti contemptor mandatorum superioris, cap. 2. de maiorit. & obedien. cum uulg. ut per Brunum loco prçalleg. fol. 26. colum. 2. & Ripam hîc 7. dum allegant §. qui reprobos, debitor ego liberatus esse debet à solutione tàm respectu formæ quàm materię.

64 Pro solu. dicendum est, † quòd si pecunia reprobata sit, & cursus simpliciter prohibitus pœna non apposita, ex quo vsus est sublatus, forma perempta censetur, ut hîc per Dec. in 3. col. ideo liberari debitorem à formali præstatione, quæ in vsu & cursu consistit per prædicta, nõ autem à præstatione materię, quę remansit, quia species debita penitus & in totum non est extincta, quum supersit materia: quare ergo, ut inquit Bar. liberatus esse debet à prçstatione illius materię, quę superest, & illam lucrari cum iactura & damno proximi contra omnia iura, & contra æquitatem? contingit igitur liberatio eatenus quatenus species cuius respectu debetur, extincta est, non plus nec vltra. Si uerò reprobatio pecu-

pecuniæ, & prohibitio expendendi cùm pœnis ema nauerit; videtur quòd debitor liberatus sit tàm à præstatione formali, quàm materiali, ne tamen lucretur cum damno proximi, fieri debet æstimatio antiquæ monetæ, considerata tantùm materia, & solutio fieri de pecunia noua & currenti ad æstimationem antiquæ: secundum Bar. in d.l. Paulus, ad fi. primę col. ff. de solu. & Socin. hic in 3. col. post Alex. & alios, maximè per tex. in c. cũ Canonicis, de censib. De quo videbitis etiam Brunum in trac. prę alleg. fol. 26. col. 2. & in vltim. cõclus. in 3. col. 2. declarationis. vbi dicit, q̃ si pecunia esset penitus ærea ac reprobata, ita quòd in alia nõ reciperet sun ctionem, detrimentum debitoris esset, per l. creditor, in princ. ff. de solu. quàm dicit põderari ad hoc propositum per Roma. hic. est. n. incõueniens, ait, debitorem ex beneficio dilationis sibi concessæ, à damno immunem esse: creditorem autem detrimentum sentire. quia, si debitor sine dilatione soluisset pecuniã debitam, fortè ante reprobationem expendisset illam creditor, vt per Abb. in ca. quanto, col. pen. de iureiur. & Mod. Taur. hic col. 4.

Sed oppos. uoluit Bar. hic communiter approbatus, dum de metallo mentionem facit. nam (vt dixi) sufficit, q̃ fiat solutio & satisfactio respectu materiæ, quia bonitas extrinseca, cursus & vsus non consideratur, nisi à tempore moræ secundum communiter scrib. ut dixi suprà.

Et ad incõueniens de quo suprà respond. quòd si fuisset auctus ualor, facienda utique fuisset solutio in illa bonitate: pariter si decreuit, debet æquo animo pati, arguẽdo ab oppositis, & à naturalibus l. secundum naturam. ff. de reg. iur.

65 Et quum huiuscemodi extrinseca variatio † cõtingat ante moram, non est in consideratione, vt hic, & in l. cum quid, cum gl. fin. ff. eo. & fortè prædicta pecunia fuisset etiam penès creditorem tempore reprobationis, vt fuit penès debitorem. Nec obst. d. l. creditor, quia, vt ibi dicit Glo. Ale. & Dec. hic col. 2. & 3. debitor ibi fuerat in mora. & quid velit uerbum ærosa positum in d. l. creditor, videte Moder. Mediol. lib. 2. Dispu. c. 25.

Non obstat etiam decisio prædictæ l. mortuo

66 boue, de leg. 2. hic per Bar. alleg. † ubi mortuo bone legato, neque corium, neque caro, neq; cornua debentur. & sic quod superest extincta re & specie non debetur, sed remanet penès debitorem. Nam ideo ibi istud est; quia extincta est forma rei, quæ consistebat ex anima sensitiua, propterea extinguitur legatum, secundum Bar. & alios in d. l. mortuo. & Brunum in tract. de forma char. 7. col. 1. & 2. Sed eadem ratio militat in quęstione nostra, quia extincta est forma, ergo ab eo quod superest, deberet contingere liberatio: quod non est verum, vt dicunt

67 Bar. & Doct. suprà relati. † & quòd mortuo boue in contractum deducto, non sit liberatus debitor à pelle, carne, & cornibus, quę supersunt, est tex. not. in l. si seruus. in §. boue. ff. de condi. furt. quod uidebatur contra tex. in d. l. mortuo, quæ inuicem contrariari videntur. De quo articulo doct. ibidẽ Aret. & alij in l. si Stichus, de verb. oblig. plura scribunt, non parum se inuoluentes. Sed quemadmodùm ait ibidem Aret. in 3. col. melius est sequi doctriuam Bart. distinguenus inter causam lucratiuã & onerosam. in l. mortuo boue, actio competebat legatario ex causa lucratiua, propterea extincta forma rei legatæ extinguitur legatum & ratione prædicta nec debetur quod superest. d. §. boue. & quæ dicit Bar. hic, loquuntur, & procedunt in agente ex causa onerosa, ideo nimirũ, si illud quod superest, forma perempta debetur, ne debitor locupletetur cum aliena iactura, contra omnem æquitatem & rationem: vt per Aret. in d. l. si certos.

Postremò aduerte, quia Bar. uidetur ineptè loqui, & implicare sibi ipsi contradictionem, dicendo genus perire non posse; formando postea quæstionem, quid si pereat, vt in casu per eum posito. si enim non potest perire, impossibile est, quòd procedat quæstio sua, quòd pereat: & tamen quæstio ista Bar. optimè procedit, ideo dic, quòd Bar. hic loquitur de genere subalterno, quod est loco speciei l. in naue Saufeli. ubi Bar. & Paul. Cast. notant infrà loca. & uoluit Bar. in sequẽti oppos. istud genus subalternum, quod est loco speciei, bene potest perire d. l. in naue Saufeli. & §. incertæ. præal leg. ideo dum Bar. dicit quantitatem debitam non posse perire, loquitur de quantitate debita in genere, dum postea in hac quæstione præsupponitur, quod possit perire, loquitur de quantitate debita respectu generis subalterni, quod erat in facultate soluendi: & consequenter in diuersis terminis: & in hoc malè & ineptè infert Bart. ex prędictis ad hanc quæstionem.

Successiuè prosequendo quod tangit glo. de debitore generis, concludit Bar. quòd debitor gene-

68 ris generalißimi, † ut hominis, non liberatur per interitum, & sic periculum indistinctè spectare ad debitorem; quia genus perire non potest, nisi præcessisset oblatio, iuxta tex. in d. l. qui decem, secus in debitore generis subalterni, quod perit ante moram, aliud si post moram, ut hac l. & cum Bar. transeunt communiter alij, ut hic per Aret. Socin. Ias. & alios.

69 Est uerum, † quòd perperam loquitur Bar. de genere generalißimo, & subalterno, quæ aliter cõsiderantur, ut glo. & Doct. in l. legato generaliter, infrà de legat. primo. sed Bar. loquitur gratia clarioris doctrinæ, curans magis de sensu & intelligentia substantiæ & rei, quàm de proprietate uocabulorum: ideo considerato sensu, & eius intentione saluari potest, ut hic per Cur. & Moder. Taur. & Ripam in 8. col. De qua quidem materia generis & speciérum tradunt Doct. in l. 2. in princ. & in §. 1. ff. eo. Zasius Germanus in suis singul. intellect. in princ.

70 Prædictam conclus. Bar. † de interitu generis generalißimi, per quem liberatur debitor ab obligatione, limitat Salice. ut non procedat, quando arte & prouisione hominis restaurari posset, ut per eum, quem hic sequitur Socin. sed refragatur directò doctrina Bar. hic, ideo consideratio Salic. communiter per scriben. damnatur, ut hic per Curt. & Ripam col. 6. & 7. & Modern. Taur. colum. 4. post Opiz. licèt Ripa eos non referat. Est tamen dispu-

tatio

tatio de lana caprina chymera enim est, nec uerisimiliter euenturum id, de quo præsen. loquuntur, & contendunt: ideo sapientis est, relictis nugis ad utiliora transire.

Iccirco, uiso de debitore quantitatis, & inde de debitore generis, uidendũ esset de debitore speciei, 71 utrum ea perempta liberetur. † Bar. hîc ponit hor. distinctionem, cum quo alij communiter transeũt, limitantes multis modis, ut hîc per Socin. & alios: quem articulum discussimus in illis duobus regulis, quas posuimus suprà in principio legis.

Est autem not. circa id quod hîc in fine secundæ oppos. dicit Bar. de specie perempta facto tertij, ꝙ 72 ubi tertius † propter odium & inimicitias, quas habebat cum debitore rem peremisset, id, quemadmodum dicit Socin. in ult. limitatione, adscriberetur culpæ debitoris: ideo ab obligatione non liberaretur. l. si merces. §. culpæ, cum glo. ĩ. loca. & in dubio damnum datum præsumeretur ab inimicis coloni, ut per Roma. in consi. 7. & Dec. in consilio 64. col. pen.

Intellige tamen prædicta, nisi inimicitia absque culpa debitoris contracta & causata esset, & aliũde in custodiẽda re diligens quis fuisset, & omnis culpæ expers; ut per Alex. in l. in his, in punc. ĩ. solu. matr. in l. domos hereditarias, de lega. 1 ornabis autem & declarabis tex, cum glo. in d. §. culpæ, ut per Pet. de Anch. in consi. 414. Corn. in consi. 23. lib. 2. Alex. consi. 20. col. fin. uol. 5. & Are. in consil. 143. incipien. Quia.

Congruenti ordine cognito ad quem spectet pe 73 riculum interitus speciei debitæ, quærit Bar. † an perempta specie post moram debitoris, periculum interitus indistinctè ad debitorem spectet & pertineat; aut sit distinguendum utrum res eodem modo esset peritura penès creditorem, uel non? Mod. Taur. & Papienses latè prosequuntur; Deci. & alij hunc subtilem & difficilem articulum ponunt, & tractant super glo. in uerbo Detrimentum.

74 Nos hic discutiemus, sequentes uestigia Bar. † ex cuius dictis tres colligemus cõclusiones, quas etiã clarius posuit in l. nemo rem suam, in §. 1. de uerb. oblig. Prima est, quòd in actione reali si conuentus fuerit in bona fide, posteà superuenerit mala fides, & desierit habere iustam causam litigandi, distinguitur; quia si res esset eodem modo peritura penès creditorem, liberabitur ab obligatione conuentus. d. l. item si uerberatum, in §. fin. cum glo. à Bar. alleg quæ conclusio faciliter disputando impugnari posset, ut patet ex dictis Curtij hîc col. 10. Mod. Taur. col. 7. & Ripæ 12. in iudicando tamen nõ est ab ea recedendum, quum sit receptior propter bonam fidem ab initio interuenientem; & quia periculum rei ad dominũ spectat, & possessor propriè non est obligatus, ut hîc per Socin. col. 3. Ias. 9. Dec. 4. & Ripam 12. probariq; uidetur in d. §. fin. ibi, uerius est, si fortè distracturus erat. Si igitur non erat distracturus, & per consequens eodem modo res penès eum peritura fuisset, pretium non erit præstandum neque soluendum.

Nec obstat, quòd uerbum fortè, sit dubitatiuũ, quia ponitur ibi causa ornatus, & est temperamentum philosophicum, ut per glo. in l. si duo, suprà de arbitr. & probatur hęc intelligentia, ibi, nam si restituisset, & distraxisset, pretium haberet. Et sic decisio illa solùm procedit, quando rem distraxisset, si illam habuisset. immo fortius in realibus præsumitur rem fuisse penès creditorem eodem modo perituram, si non demonstretur contrarium, ut uidetur probari in d. §. fin. ibi, si fortè distracturus. ꝙ autem esset distracturus, est facti, & fundamentum creditoris, & consequenter probandum per eum, iuribus uulg. & ita uult Paul. de Cast. hîc in 3. col. 75 & in l. si plures. in §. fin. ĩ. depos. † post attestationes uerò apertas & publicatas ac dicita testificata, quum in uera mora & mala fide constitutus sit conuentus, periculum indistinctè ad eum spectabit; ut hîc per Ripam. col. 12. ad quod uidete uos Dec. & quæ ibi addidi in l. qui in alterius. ĩ. de regul. iur.

76 Secunda conclusio Bar. † in delictis debitor tenetur indistinctè ad æstimationem rei peremptæ post moram, nó habito respectu ad distinctionem prædictam, esset eodem modo peritura penès creditorem, uel ne. l. 1. §. arctissimè, & l. meritò, in fi. ĩ. de ui & ui arma. Cum hac conclus. transeunt communiter scriben. ut hic per Pau. de Cast. Socin. Ias. col. 10. & Modernos Taurinen. in 6. col. Ripam 11. & etiam Mediol.

Contra quam conclusionem uidetur esse tex. de quo Bar. faciebat limitationẽ in l. si cum exceptione, in §. ꝙ si homo, in fine, suprà quod met. caus. ubi dicitur, quòd si res metu ablata perierit, tenebitur reus, si res peritura non fuerit, sicut in interdicto quod ui aut clam. ergo etiam in actionibus descẽdẽtibus ex delictis distinguitur, utrum res eodẽ modo esset penès creditorem peritura, uel ne, ut hic per Aret. & subtiliter per eundem in l. cum res, in §. fin. col. ult. de leg. 1. ubi, dicit, quòd iura suprà in conclus. alleg. generaliter & indistinctè loquentia cum distinctione prædicta intelligi debent. non enim dicunt hanc distinctionem fieri non debere: declarabuntur ergo & distinguentur per tex. in d. §. ꝙ si homo. disputando posset respond. ut post Alber. scribit hic Ripa col. 12. sed uiolat manifestè illum tex. per quem hanc opin. tenent hic Fulgos. Aret. & Dec. in 4. col. Are. in d. §. fin. col. ult. & Ias. in l. nemo, col. 2. ĩ. de uerb. oblig.

Et ad tex. alleg. à Bar. pro fallentia, respond. potest, ꝙ efficaciter probat non in principio, ut inducit Bar. sed in fine, ut subtiliter inducit Aret. in d. §. fin. col. ult. & hæc sententia contra communem in puncto iuris uerior uidetur; in iudicando tamen non recederetur à communi, pro qua etiam facit, quia contra delinquentes omnia iura clamant.

Tertia cõclusio in obligationibus personalibus ex contractu uel quasi descendentibus, periculum 77 interitus post moram † indistinctè ad debitorem pertinet, quia fur & morosus æquiparantur. l. inter stipulantem. §. pen. cum gl. in uerbo Facto, infrà de verb. oblig. sed fur, raptor, & similes indistinctè (ut dictum est) tenentur, ergo & morosus. eandem conclus. tenet & latiùs prosequitur ipse met Bar. in d. l. nemo, in §. 1.

Articulus

Articulus difficilis est, & ad utranque partem disputabilis, ut hîc plenè per Ias. Dec. Curt. & Ripam attestantes communem esse cur Bar. tamen ad fundamentum eius potest bene respond. per ea, quę in pręcedenti conclus. diximus, & quemadmodum post Fulg. scribit hîc Dec. in ult. col.

Sed prædicta conclus. Bar. & communis confunditur, præcipuè per tex. §. fi. l. si plures, infrà depos. 78 † ubi clarè dicitur, quòd re post moram apud debitore sua natura perempta, ueluti, si homo mortuus fuerit, naturalis interitus ad actorem, & sic ad dominum pertinet, non ad debitorem, quum utique ea res fuisset interitura, etiam si restituta esset, ergo fit prædicta distinctio, an res esset eodem modo interitura penès creditorem, ut interijt penès debitorem, uel non: & not. q loquitur in actione depositi, quæ est multùm priuilegiata. plures solutiones dantur ad illum tex. per glo. Bar. & alios hîc, & in d. l. nemo, quę malè possunt defendi, ut hîc per prę fatos scrib. Dec. hîc in ult. col. tádem sequitur solu. glo. hîc & ibi, declarando ut ibi per Alex. in d. l. nemo. quòd ibi conuentus habebat iustam causam litigãdi propter impensas factas in re deposita, ideo nimirum, si non tenetur quando res fuisset eodem modo peritura penès actorem. & si dicatur, si habebat iustam causam litigandi, non erat in mora, ut hac l. in fi. & l. sciendum, infrà de usur. & l. si quis solutioni, illo eo. tit. notat Are. in d. l. cum res. §. fin. in pen. col. ergo non fuisset obligatus post interitũ, etiam quòd res eodem modo non fuisset penès actorem peritura, quum iusta causa litigandi illum (ut dixi) excusaret: quod tamen est contra illum tex. Respondent Alex. & Dec. quòd tale argumentum non colligitur ibi, nisi à contrario sensu, qui intellectus non est sumendus, quia cõtra alia iura, quibus cauetur, quòd iusta causa litigandi excusat à mora, ut dixi. & quòd ibi conuentus haberet iustam causam litigandi, comprobat hîc Soc. quia cõuentus erat hæres, cui de deposito non constabat.

Sed prædicta solutio nihil ualet: primo, quia est penitus diuinatiua, quòd ibi conuentus haberet iustam causam litigandi. Secundò, quia tunc nõ fuisset iniuria, ut per Are. in d. §. fin. col. pen. & glo. 2. hîc in fine, & esset tex. ille de indubitabili. Tertiò, quia tex. ille in alio fundat se, in æquitate uidelicet, & in ratione interesse actoris eo casu cessante, quũ res eodem modo perijsset: ideo excusandus fit debitor, ut etiam tũc probatur in alijs iuribus hîc alleg. per Dec. in ult. col. ibi, & ad hoc adduco quæ prius allegauit Socin. in consilijs infrà adducendis, licèt Deci. non referat. Nec est uerum, quòd suprà retuli dicere Socin. quòd ille conuentus haberet iustam causam litigandi, quum esset hęres, cui de deposito non constabat. Est. n. contra illum tex. in princ. ibi, siue cum ipso quę res deposita est, actum fuerit. & sic loquitur & procedit etiã quan do eum ipso depositario, qui non poterat ignorantiam prætendere, actum fuit.

79 Alia † igitur fuit opinio Martini Glossatoris antiqui cõtraria, qui prędictam distinctionem, etiam post moram semper admittebat, pręterquàm in fure, & metum inferente: maximè per tex. in d. §. fin. & plura alia de quibus per præfatos Doct. post glo. hîc in uerbo Detrimentum. & in d. §. fina. in fine. hanc opin. sequuntur Fulgos. Are. Iason. & Deci. hîc. & Modern. Taurin. colum. 8. Paul. de Cast. in d. §. fin. Panl. & Are. in d. l. cum res, in §. fin. Raph. Comen. & Ias. in d. l. nemo, & Socin. in consil. 18. colum. 2. uol. 2. & in consi. 105. colum. fin. lib. 3. à quo Deci. uenatus est, & accepit ferè omnia, quæ 80 hîc in ult. col. scripsit. & ibidem dicit Socin. † se propterea uidisse per solennes uiros consultum, q licèt maritus, qui uxori infirmæ medicum nõ adhibuit, amittat lucrum, quod ex forma statuti mortua uxore sine liberis ei defertur, tamen si morbo incurabili tenebatur, & sic æquè peritura fuisset, lucrabitur.

Quod ego non credo uerum, quum tunc maritus tali lucro sit indignus, differrique saltem mors potuisset opera medicorum à doloribúsve releuari mulier; ideo repelli debeat uir à lucro, per ibidem allegata per Socin. benè uerum est, quòd tunc non præsumitur uxor mortua defectu medicorum, quũ infirmitas esset incurabilis, & ad mortem: ita loquitur Paul. de Cast. in d. l. si ab hostibus, in §. j. ad finem primæ col. sol. matr. & secundum Socin. hîc in quarta col. hæc opinio Martini fundata est in æ81 quitate, contraria uerò in rigore. † & probo eam uerissimam esse, aliter declarando & inducendo tex. in d. §. fin. l. si plures, ibi, æquum esse. quasi dicat de rigore iuris contrarium respondendum esset propter morã debitoris, sed de æquitate secus est, quãdo eodem modo res peritura fuisset penès creditorem: quæ æquitas alia demonstratione non indiget. Si enim eodem modo penès creditorem res peritura erat, nullum damnum, nullũ interesse ob moram debitoris passus est creditor, ideo æquum est, naturalem interitum ad actorem seu creditorem spectare, aliàs locupletaretur cum aliena iactura, quod natura non patitur, ut iuribus uulgarib. quæ æquitas, quum sit ibi in lege scripta, præfertur rigori. l. placuit. C. de iudic. confirmo, & clarius hoc ostendo, quia Sabinus & Cassius, qui æquitate suadente ita ibi responderunt, res ad æquitatem reducere rigore postposito soliti erant. patet apertè in l. uideamus, in §. si actionem, infrà de usur. in l. adeò, in §. cum quis, infrà de acquir. rerũ domi. & in l. cum fundus, in §. seruum tuum, cum ibi not. ĵ. eodem.

Et procedit opinio prædicta, pręsupposito pro certo, & sic constituto, quòd res eodem modo fuisset peritura penès creditorem, ut perijt penès debitorem; quod periculum, & detrimentum erit creditoris.

82 Sed quomodo sciri poterit, & probari, † quòd res fuisset eodem modo peritura apud creditorem. Modern. Taur. hîc col. 7. & Ripa 12. uolunt, quòd ubi res naturali interitu perijt, præsumptio sit eodem modo fuisse perituram penès creditorem. §. fi. d. l. si plures. & d. l. mento, (quicquid dicat Ripa) etiã probat in uerbo mortalitate, idest morte subtractis, aliud si chasmate, & sic casu fortuito. d. §. 83 fina. † est autem chasma, hiatus & uorago terræ ex materia calida & sicca igneos uapores ad superiora euomens,

euomens, secundum Philosophum. & probat ille tex. q̃ post moram periculum sit debitoris, quia a-
84 ctor rem illam potuit distrahere. † Sed uidetur cer tiorem coniecturam capi posse eodem modo rem fuisse perituram penès creditorem, quando chasmate perijt, quàm ubi naturali interitu, quia quum natu raliter contingat, certũ est, q̃ ita euenisset re stante apud unum sicuti apud alium: sicq; penès debitorem, uti penès creditorem, sed in morte & naturali interitu non est ita certũ; industria.n. & cura creditoris mors differri potuisset: & tamẽ q̃ñ res chasmate post moram debitorijs interijt, hoc cõsideratur, & attenditur in odium morosi, præsumendo q̃ creditor seu legatarius potuisset rem uendere, ergo pariter ubi naturali interitu res perijt habenda est consideratio talis: nec est dare rationẽ diuersitatis inter hos casus. & ideo Dec. hic in ult. col. post Pau. & Are. & ipse Aret. in §. fin. d. l. cum res, col. ult. nõ
85 separant hos casus, † sed concludunt, q̃ odio morosi in dubio non præsumatur rem fuisse eodẽ modo perituram penès creditorem, ut perijt penès debitorem, considerariq; q̃ creditor rem distrahere potuisset, & sic non perijsset apud eum; ut in d. §. fin. in l. illud, & in l. si possessor, su prà de pet. hære. ita etiam post Raph. Comen. uoluit hîc Cur. in 1 a. col. sed si potentia distrahendi sufficeret, res nunquàm periret periculo creditoris, quia esset semper uerum dicere, potuisse eum dictam rem alienare: quod est contra tex. §. fi. d. l. si plures. Ripa hîc in 12. col. contra Rapha. Comen. dicebat, creditorem teneri probare, q̃ uendere potuisset, & sic habuisse paratos emptores. iuxta tex. in l. in uendentes. C. de contrahen. emp. alioqui non dicatur potuisse uendere. facit quod dicunt Paul. Cast. & Ias. in l. 3. §. fi. ꝟ. de eo quod certo loco. quòd ratio interesse lucri cessantis in solito negotiari ita demum habetur, si probetur dictum lucrum fuisse in potentia propinqua, ut quia negotiator habebat merces præ manibus, quas emisset; & ex illis tantùm lucratus fuisset, si pecunias suas habuisset: & sic diceretur in proposito nostro potuisse uendere, quando talis facultas fuisset in potentia propinqua, & creditor habuisset paratos emptores quibus uendidisset rem illam, si eam habuisset. Hinc est, quòd tex. in l. si possessor, in fi. ꝟ. de pet. hær. de tali materia agens, dicit, distraxisset, & pretium haberet. & §. fi. l. legis si plures, uolens attenta æquitate absolui debere conuentum re naturali interitu perempta, quia eodem modo res interitura fuisset penès creditorem, secundũ naturam alio non apparente, si consideraretur simpliciter potentia distrahendi in petitore & creditore, sequeretur de necessitate, quòd ibi non fuisset absoluendus, sed condemnandus ad æstimationẽ, d. l. cũ res. in fine, quicquid dixerint Raph. Comen. Paul. Are. & Dec. & Cur. siue res naturali interitu periret, siue chasmate, iuribus prællegatis quum esset eadem ratio, & potentia alienandi utrobique militaret. propterea credo conuentum, ut dicitur in d. §. fin. utrobique liberandum de æquitate prædicta, & ad æstimationem non teneri, nisi probaretur, prout tenebat Ripa in 12. col. quòd petitor rem distraxisset; si illam habuisset. tunc.n. tractaretur de interesse creditoris, & cessaret prædicta æquitas. & isto casu limitatur l. si plures. in fi. per §. fi. d. l. cum res. & quia cessat ratio æquitatis, super qua se fundat tex. d. l. si plures in fine.

86 Et procedunt prædicta in foro soli. † Quid aũt in foro conscientiæ si res fuisset eodẽ modo peritura penès actorem præsupposita communi opin. pro ueta, an tunc debitor teneatur de interitu? ponit Pet. de Aneb. in rep. regulæ peccatum, de regu. iur. quem sequuntur Are. & Ias. in d. l. si ex legati causa, & Are. in d. l. cum res, in §. fi. circa finem: faciunt quæ scribunt hîc Modern. Taur. in 8. col.

Posteà Bar. descẽdit ad materiam interpellationis, quæ fit ad constituendum debitorem in mora, quæ utilis est, & practicabilis, quamuis Bar. de hoc articulo se remittat, & traditur ordinariè in l. uinũ ꝟ. eo. ubi dicetur. Sed pro nunc ex gl. & Bar. habemus conclusionem, q̃ ad constituendum quem in mora, requiritur interpellatio, ut in l. si ex legati causa, & in l. mora, per Bar. alleg. & præsupponitur interuenisse in l. nostra secundũ eos, & dixi in not.
87 † non.n. dicitur stare per promissorem, nisi fuerit interpellatus, iuribus prælleg. cum alijs adductis per Soci. in consi. 133. col. 1. lib. 1. & Deci. ꝟ. col. 4. & in consi. 516. col. pen. etiam quòd esset quis obligatus per instrumentum guarenugiatum, vt per Socin. in cõsi. 34. in fi. uol. 1. sufficit tamen una interpellatio, & extraiudicialis, etiam quòd facta fuerit per uerba enunciatiua. vt per Deci. in 3. not. & Ias. in d. l. si ex legati causa, col. 5. intelligatis tamen concurrentibus alijs habilibus, vt hîc per Bar. & di
88 xi ꝟ. in 2. not. † & vltra ibi dicta requiritur aliud, & intelligitur dicta cõclusio ciuili modo cum aliquo temperamento temporis, ne ueniat quis cum sacco paratus ad accipiẽdum. l. quod dicimus. ꝟ. de solu. sed cum aliquo interuallo & spacio tẽporis, quod datur debitoribus, ut hîc per Dec. in 3. col. Alex. & Ias. in l. debitoribus, per illum tex. ꝟ. de re iudic. & hoc relinquitur arbitrio iudicis, iuxta regulã l. primæ insti. de iure delibet. ut per Bar. & Imol. in d. l. quod dicimus. Imol. in d. §. illud, col. 4. Alex. in l. 1. in §. item si ita, infrà ad l. falcid. & in d. l. debitoribus. Ias. in d. l. si ex legati causa. col. 2. & post Bar. & alios tradit Ripa in l. ita stipulatus, col. 25. in 3. dubitatione de uerb. oblig.
89 Et prædicta conclusio † de temperamẽto ad incurrendum moram post interpellationem adhibẽdo, intelligitur de mora, in qua debitor in mora constituitur per interpellationem hominis expressam, de qua debitor non potuit cogitare, nec diuinare, prout loquuntur prællegata; secus in interpellatione tacita, quæ fit per appositionem diei, quę pro homine interpellat incontinenti post lapsum diei præfixi, quum debitor illam prouidere potuerit. l. magnam. C. de contrah. & commit. stipul. l. 2. C. de iur. emphy. c. potuit. de loca. cum alijs adductis per Ias. in d. l. si ex legati causa, col. 3.

Oppos. tamen tenet Dec. hîc col. 3. quia quum dies interpellet pro homine, non uidetur quòd debeat plus operari interpellatio diei, quàm homini; & consequenter utroque casu dandum interuallum post interpellationem, & effectum hunc mo-

ræ

re considerandum post prędictum spacium tempo ris secundum Decium.

Sed non est recedendum à præcedenti conclus. 90 quę est cōmunis: pro cuius comprobatione † facit elegans doctrina Bar. & aliorum in l.si insulam, in quarta & quinta oppos. de verb. oblig. quā sequuntur ibi cōmuniter Doct. concludentes post Din. esse magnā differentiā, an quis in mora constituatur per diē tacitam, quę intelligitur, quum petiero videlicet, vt ibi per Bar. vel constituatur in mora per diem expressam, quam debito prępuidere potuit.

Quia primo casu licèt sit apposita pœna, admittitur purgatio morę ex quadam æquitate, quum debitor non potuerit tempus interpellationis scire, aliud in secundo, vt ibi etiam per Alex. col.5. Ias. in d.l. si ex legati causa, col.2. & C. de iure emph. in l. 91 2. col.24. & Ludon. Gozadi. in consi.31. † Et quòd plus & magis operetur interpellatio facta per diem expressè appositam, quę ex longo temporis spacio præuideri potuit; quā interpellatio hominis. probatur etiam in l. ad diem, ff. de verb. oblig. & tenet Deci. ipse infrà in fi. cōmenti, & in l. vinum, col.5. 92 eo. & per consequens, † dies apposita non solùm interpellat pro homine, immo magis & plus operatur. Fortior tamen est mora, quę contrahitur per tempus à l. constitutum, quàm per tempus ab homine appositum, vt per Ias. in l. si mora, col.6. ff. sol. matrimo.

Prędicta conclusio de interpellatione requisitā ad incurrendum moram, limitatur, vt pręcedat in mora regulari, de qua hic, in d.l. si ex legati causa, & 93 in d.l. mora: † secus autē in mora irregulari, vt in l. curabit. C. de actio. empt. tradunt plenè scribentes in locis infrascriptis, videlicet Aret. in d.l. si ex legati causa, col.3. Socin. in l. de diuisione, col. fi. sol. matr. & in preall. consil. 133. dixi in d.l. curabit.

94 Et plures casus, † in quibus dicta irregularis mora absq; interpellatione incurritur, ponit hic Alex. col.4. & post eum alij scribentes. ille not. est & frequens, quando cum iuramento quis obligaretur, & sciret creditorem indigere re promissa propter iuramentum, quod præcisè & sine monitione, ac interpellatione obligat, constitueretur in mora secundū Io. And. & Imol. relatos hic per Alex. quàm opin. contra Alex. ipsum tenent hic Ias. col.8. Deci. 4. Moder. Taur. antepe. & Moder. Mediol. & Lud. Gozadi. in consil.27.

Et quia Ias. malè respond. fundamento Alex. respondete melius vt per Socin. in d.l. de diuisione, col fin. & per Deci. licèt non faciat mentionem de Socin. quę tamen solu. parū placet: propterea opinio Alex. videbatur posse defendi. nam vasallus intrat præstaturę auxilium Domino, vt in tit. de for. fidelit. & de no. for. fideli. sed in §. licèt per Alexan. alleg. dicitur, vasallum teneri seruitium domino offerre, quando scit domino imminere magnum periculum, regulariter ergo iuramentum non interpellat, nec constituit in mora.

Non obstat ponderatio Soci. & Decij de tex. in d. tit. de noua form. fid. in verbo requisitos, propter quod mirū non est si in terminis prędictis requiritur interpellatio, quum vasallus iuret id facere requisitus & interpellatus. Quia illa requisitio fit vbi dominus aliū vult offendere, vt patet ex illo tex. nō quando eget auxilio. hoc modo defendi posset opinio Alex. quam etiā sequitur Curt. hic in 8. col.

Non est tamen recedendum à contraria opin. approbata per Soci. & Decium: pro quibus est tex. 95 not. † & rotundus in tit. An ille, qui interfecit fratrem domini sui, in fi. quòd vasallus promittat generaliter præstare domino seruitium requisitus.

96 Alius casus est secundū Alex. † in eo, qui promisit se facturū & curaturū, q alius faciet; quia tenetur id facere sine alia interpellatione, vt hic p eum, quem post Aret. sequuntur hic Ias. & Curt. col.8. & 9. & si Curt. adducat quædam in oppo. & vacil let. Mod. Taur. & Mediol. sequūtur Alex. Dec. in 4. col. oppo. tenet efficacibus rationibus, referens ita fuisse consultū & iudicatum: & ita consuluit ipse Deci. in consil.2. col. pe. & Soci. in consil.34. col. fi. lib.1. videte etiā Ludo. Gozadi. in consi.22. & 27.

97 Sed instat pulchra dubitatio, † vtrum dicta mora irregularis faciat teneri de interitu speciei. Bar. hic secūdum Ias. col.8. tenet partem affirmatiuam, sed Bar. de hoc verbū nullum facit, sed in l. vinum bene videtur velle, quòd solùm constituatur in mora eum, cui implet, ne cum damno alterius lucrum sentiat. d.l. curabit. Et si sciphum tibi dedi, vt Stichum mihi dares, meo periculo Stichus erit, & teneberis culpā tantùm prestare. l. naturalis. §. sed si sciphum. ff. de pręscr. verb. implementū ergo quod in mora irregulari constituit, nō facit teneri de interitu. & hæc videtur receptior scribentium sententia, vt patet ex relatis hic per Ias. per Alex. in d.l. vinum, col.4. vbi Curt. 7. Alex. & Aquenl. in d.l. de diuisione, col. fi. & Mod. Mediol. ff. ad fi.

Oppos. hic tenuit Ias. per tex. in l. merito, infrà de ui & ui arm. qui potius probat contrariū, quum loquatur de inuasore, quē dicit teneri de interitu & casu fortuito, quia plusquam fruſtrator est, vt ibi etiam declarat gl. eandem opi. tenent Paul. Cast. in l. minorum. C. in quibus causa. in integ. restit. non est neces. Are. in consi. 130. col.6. & Soci. in consil. 114. col.5. lib.2. quum, periculum & damnum interitus ad morosum pertineat, vt hac l. & dictum fuit suprà, de necessitate sequitur periculum prædictum spectare ad constitutum in mora, licèt sit irregularis; quum mora sit, facit tex. in l. si quis vina. infrà de peric. & commod. rei vend.

Ad alleg. per Alex. & præfatus respond. quòd non loquuntur de mora irregulari generaliter, sed particulariter & in casu quodam speciali, quando vna pars tantùm impleuit contractū ex parte sua, tunc enim possumus dicere, quod mora, quę contrahitur ex solo impedimento in cōtractu emptionis & venditionis ad consequendum interesse pretij non soluti, æquitate suadente tantùm contrahitur; ne emptor re & pretio fruatur. sed quantùm 98 ad hoc † vt ille, cui fuit impletum, cadat in pœnam, vel non implendo ex parte ipsius teneatur de interitu, nō contrahitur. d. §. sed si sciphum. secundum Are. in consil.150. col.6. & Soci. consil. 174. col.5. lib.2. ille tamen quod impleuit, poterit repetere quod dedit. Et sic quantùm ad impediendum repetitionem

titionem, periculum non spectabit ad eum. l. fin. §. de cond. ob causam. & notant Ias. & alij in d. §. sed si scyphum in fine.

Successiuè calcando vestigia Bar. qui accedit ad expeditionem gl. super verbo in potestate, quæ facta fuit timore contrarij. §. illud. l. continuus, de verbo. oblig. ubi difficultas, habuerit ne debitor id quod se daturum promisit domi, vel in potestate, quum recedat ab impedimẽto naturali, & respiciat incómodum personę promissoris nó est in conside ratione ad impediendum cótrahi obligatioñé, Bar. hic in d. §. illud, in fi. sequitur tertiam & vltimam sol. glo. eam not. reputans, quòd difficultas non impediat obligationem contrahi, vt ibi, sed bene moram incurri, vt hic, aliter tamen, & melius dicemus infrà. Si credimus Paulo Cast. duo sunt articuli hic discutiendi. Primus utrũ difficultas soluendi, obligationem & condemnationem debitoris impe diat. Secundus an impediat moram committi. sed Bar. Imol. & alij in §. illud, materiã in quatuor articulos distingunt, vt ibi per eos. Hic autem Bar. solùm tangit, utrum difficultas impediat morã committi & incurri; & sapienter, quia cętera in d. §. illud, quadrant, & melius côueniunt. hæc lex de mora solùm agit: ergo de ea satis fuit hic dicere. & maximè sit sua peculiari materia onerata, nec sint alia hic inculcanda. Alex. (ut dicitur) fimbrias dilatauit. Deci. equis citati ad finem currẽs paucis & leuiter

99 rem absoluit, se ab hoc labyrinto extricando, † nos vt inter beatos cónumerari possimus, medium tenebimus, iuxta illud; medium tenuere beati. Calcabimus igitur vestigia Bar. qui vt clarã doctrinam tradat, facit tres casus. Quando in obligatione est factũ, quando species, & quando quantitas: quam distinctionem posuit similiter in d. §. illud, in fi.

In primo casu concludit, difficultatem excusare à mora, per l. fin. in §. pe. in versi. idẽ iuris. §. ad. l. Rhod. de iac. vbi promittens sub pœna ad certã & statutam diẽ merces alicuius in certo loco ponere, ad quem eas deuehendas illas conduxerat, excusatur, si publicè retentus fuerit, & nauigare prohibitus, aut morbo impeditus, uel nauis uitium fecerit, sine dolo uidelicèt & culpa promissoris excusatur à pœna illa propter moram incurrenda, in necessarium antecedẽs sequitur illum excusari & à mora, quę facit cõmitti pœnam, ut in d. uersic. Idem iuris declarat Paul. Cast. & quòd promissio secundum Bar. esset iuramento confirmata, c. breui, in fin. de iur. iur. aliàs iuramẽtum esset iniquitatis uinculũ, contra iura uulg. cum sit utrobiq; eadem ratio, &

100 æquitas excusationis. † Ratio enim prędictæ conclus. est quum per promissorem non stetit, quo minus faceret, ideo æquum est, illum excusari. ita si bene ponderetur uoluit Iurisconsultus in d. uersic. idem iuris. facit tex. in c. cognoscentis de constit. quòd rem, quę culpa caret, in damnũ uocari non conueniat dictus debitor dolo, culpaq; caret, ergo à mora et à pœna cum excusari iustum est. quæ excusatio, quum ex æquitate inducatur ope exceptionis fit, mero enim iure in pœnam cadit. tex. est in l. 3. in §. primo. et ibi not. omnes doct. supra si quis cautio.

101 Ratio autẽ quare † magis excusetur à mora promissor, quãdo factum est in obligatione, quàm vbi est quantitas, assignatur hic per Socin. in fi. 4. col. ex mente Bar. in §. Cato, de verb. oblig. quia datio facilius explicatur, quàm factum. ego tamen infrà tenebo, nó esse distinguendam obligationem quan titatis quantũm ad hunc effectum ab obligatione facti, sed idem iuris esse vtroque casu.

Prędicta conclusio Bar. communiter est à scribentibus recepta & approbata, vt hic per Alex. Ias. Socin. col. 5. & Deci. vltimo, ac Ripam 13.

102 † Ex qua conclus. infertur, quòd licèt ille, qui non petijt tutorem dari pupillo intra annum priuetur posteà illius successione. l. sciant. C. de legiti. hę red. id tamen non procedit, nec locum habet, quan do mortuus esset pupillus dicto anno durãte, quia tunc difficultas illum excusat à mora faciendi dari tutorem pupillo, & à pœna priuationis successionis prædictæ. ita Rom. in consil. 2 2 1. sed hoc videtur mihi quòd accedat potius impossibilitati, quæ magis excusat. l. impossibilium. cum multis, quæ ibi cumulaui. §. de reg. iur.

103 † De materia verò d. l. sciant. videte plenè Bal. in l. precibus, char. ij. C. de impub. & alijs substit. Capram Perusinum in consil. 14. & 16. Anchar. in consil. 104. Paul. Cast. in consil. 154 Pro ista. Are. consil. 40. ad fin. Corn. consil. 132. incip. Fundata in 3. vol. Barb. consil. 67. lib. 3. & Neuizanum latè in sylua nupti. fol. 6.

Infertur pariter in actu practico ad plures aliàs quæstiones, vt hic per Moder. Taur. col. 9. & 10. Ripam sol. 4. & Deci. omnino in consil. 313. & dixi in d. l. impossibilium.

104 Ampliatur & limitatur dicta conclusio † pluribus modis, vt hic per præfatos.

Et quum lucri & damni dispar sit ratio, iuribus vulg. difficultas superueniẽs in persona promissoris, quę impedit morã, & pœnã cómitti, aut incurri suadẽte ęquitate, vt suprà dixi, non facit, nec operatur ut eo modo impeditus possit agere ad mercedẽ sibi promissam, & lucrum consequi propter impedimentũ difficultatis prędictæ, quia cessat tũc dicta æquitas, ob quam excusatur promissor à pœna & mora. sentit hic Ripa col. 15. & voluit clareq; declarat Paul. Cast. in d. versic. idẽ iuris. casus enim veniens in persona ipsius promissoris non debet sibi prodesse, & alteri obesse: satis ergo est, quòd propter illũ excusetur ab incursu moræ & pœnæ, non q; aperiat sibi viã ad lucrũ cũ iactura alterius.

105 Circa secundum casum, † quando species est in obligatione. Bar. hic, & in d. §. illud, in fin. cum quo transeunt omnes alij hic, & ibi secundum Socin. & Deci. hic concludit difficultatem impedire moram committi per hanc l. nostram in principio à contrario sensu. l. cum res, in versic. itaque. & l. cum ser uus, de leg. 1. clarius probatur in l. fin. §. de actio. empt. vbi difficultas præstationis serui venditi, qui est apud hostes excusat vẽditorem à traditione, requirens expectari. quòd cesset illa difficultas, siue euenerit post contractum sine culpa venditoris, siue subesset tẽpore contractus scientibus ambobus contrahentibus, vt ibi not. & declarat Paul. Cast.

Contra prædictam conclus. videtur tex. in d. §. illud,

illud æquiparans obligationem dandi Stichum, & sic speciẽ, & soluendi pecuniã, vel quantitatẽ, vt ibi notat Imol.col.j.in vlt. not. sed vbi quantitas est in obligatione, difficultas, vt in sequenti casu dicunt Bar.& doct. non excusat à mora; ergo nec in isto.

Respond. prædictam æquiparationem non fieri absolutè & per omnia, sed specialiter & in illo casu secundum Imol.ibi, & clarius Alex.hic in 5.col.vbi dicit illum tex. loqui quò ad obligationem contrahendam, quam non impedit difficultas, non quò ad moram, quàm impedit contrahi difficultas præstationis, vt in hac conclusione; intelligendo tamen vt statim dicã, † procedit enim prędicta conclus. secundum Imol.in d.§.illud, quãdo dicta difficultas tanta est, quòd casui fortuito ferè assimiletur, aliàs secus, per tex.in l.quæstiones.in §. qui in potestate.ff.de noxa. & in l.si seruum.in §. si autem alienus, de verb.oblig.ibi, nisi postquàm moratus est, vbi in emendo seruum alienum mora fieri potest. & quum loquitur generaliter, intelligi debet siue dominus seruum vendere velit, siue non; vt hic per Alex.in vlt.col.& sic difficultas non excusat à mora, vbi species est in obligatione, nisi (vt dixi) tanta sit difficultas, quæ æquiparetur casui fortuito.& sequuntur hic Rom.& Alex.& Soci.in consil. 288.col.antepen.lib.2.

Quæ declaratio confunditur per hanc nostram l. in sui generalitate. est enim maxima diuinatio, quòd hic esset tanta, quæ casui fortuito assimiletur. Secundò per tex.in d.§.in potestate, qui loquitur de seruo peregrè profecto, quòd à mora excusetur debitor illius, quum seruus non dicatur esse in eius potestate, vt ibi dicitur. qui casus non æquiparatur casui fortuito, quum temporalis sit, vt per Bar. in d.§.illud, in 2.col. & Socin.hic 5.& post eum mod.

Propterea † dummodo sit talis difficultas, quæ impediat præstationem speciei, & contingat sine culpa debitoris excusat à mora, vt hic, & in d.l.fi. cum alijs prætalleg. aliàs secus. Vnde consideratur & distinguitur, vtrum difficultas subesset à principio, aut posteà superuenerit, vt per Are.in l.ita stipulatus.in §.possum, col.j.de verb.oblig.Socin.in dicto consil.288.col.17.versic.2. eadem cõclusio. Mod.Taur.hic col.j. & Ripam 15.& Deci.in cõsil. 313.col.2.& 3. pro qua conclus. videtur tex. in l. sancimus.C.de fideiuss. vbi Bal.not.

Ad §.si autem alienus, respond.quòd ibi non superuenit difficultas, sed à principio & tẽpore obligationis aderat, ideo non excusat à mora, nec à pœna, & imputetur promissori, qui in necessitate se posuit. l. si fideiussor.§. si necessaria.ff. qui satisda. cog.& sic debuit difficultatẽ considerare & prȩuidere, quum seruus promissus alienus esset, secus quando difficultas superuenit. Vbi tamen difficultas, quæ à principio suberat nota fuisset creditori, præcederet etiam dicta conclusio secundum Paul. Cast.in d.l.fi.de act.empt. per illum tex. & hic etiã in vlt. col. quum non decipiatur postquàm sciebat rem de facili præstari non posse: propterea censeri eũ consensisse expectare, donec res præstari posit, aliàs secus; nè decipiatur ex temeraria promissione creditoris.Mod.Taur. loco prætalleg.cõtrarium tenent, quia culpa promissoris præponderat.

Sed non est discedendum † à declinatione Paul. de Cast.quem sequitur Ripa; quum tunc non decipiatur creditor, sed decipiat se ipsum, & de se post sit conqueri, censeaturq; vt dictum est consensisse; l.queritur.§.fi.& l. cum mancipium. in fi.infrà de ædil.edict.nec Alex.quicquid dicant Moder.Taur. in hoc contradicit Paul. Cast. si bene videatur, immo probatur manifestè opinio Paul. in d.l.fi.ibi, qui emeretur, uel promitteretur, in hostium potestate sit. & sic tempore contractus erat apud hostes, & difficultas præstationis tunc à principio suberat, & tamen illa difficultas impedit contrahi moram, quia nota erat contrahentibus.

Circa tertium casum † ubi quantitas est in obligatione, an difficultas excuset à mora: articulus est prolixus & difficilis, ut potestis cognoscere ex dictis omnium scribentium in d.§. illud, & hic maximè Moder. de Ripa in 4. charta, ubi reassumptis dictis omnium illud ad partes disputant.

Restringendo rem & substantialiter, ac subtiliter, prout conuenit bono lectori loquendo, concludit Bar.quòd difficultas non excusat debitorem quantitatis à mora. primò per tex.in d.§.illud.Secundò per rationẽ sumptam ex l. incendium, quia si casus ab obligatione ipsum debitorem non liberat, ut ibi, multò minus difficultas à mora excusabit. Ista conclusio est communiter approbata secundum Alex.Ias.col.antepen.Moder.Taur.& Ripam in locis prætallega. quod non est ita absolutè uerum, quum Salic.Fulgos.Paul.Castr.Rom.Deci. Curt. & Moder. Taur.oppo. teneant, immo Rogerius, Cyn. & Petr. relati hic per Bar. Et ista opinio Salic. uerior uidetur, ut infrà dicam, & allegata per Barto. non probant intentionem suam, ut hic per Alexandr. & præfatos. Quia tex. §.illud, loquitur de obligatione contrahenda, non quò ad moram committendam, ut gl. Bar. & alij suprà dixere, inter quæ magna est differentia secundum prȩfatos. & quòd malè ad hoc propositum adducatur, patet, quia ille tex. loquitur tàm de debitore speciei, quàm de debitore quantitatis, obligationes illas parificando: & tamen Barto. & alij uolunt, quòd in debitore speciei non habeat locum, quod hic dicitur isto tertio casu. Minus probatur in d.l. incẽdium, ut hic per Alexan. in quinta col. præterea lex illa loquitur de obligatione contracta non tollendam per casum fortuitum, nos de impediendo moram committi, uel contrahi, inter quæ magna est differentia per regulam l. à patre furioso, suprà de is, qui sunt sui, uel ali.iur. Melius pro hac parte citatur.l. ad diẽ de uerb. oblig. & l.fi. de nau. fœn. ibi enim superuenit mors debitoris, quę uidetur considerabilis difficultas iustumque impedimentum excusandi à pœna, & à mora secundum Alexan. hic, col.5.& tamen non excusat: ergo &c. Respond. ut hic per Ripam in 16.col. & Deci.in fi. commenti. allegatur etiam lex.1.C. qui bon. ced. pos. ubi non ualens soluere in carcerem detruditur; ergo difficultas non excusat à mora sine qua carcerari quis nequit. l.3.§. tutores, ibi, pertinaciter

citer. ꝗ. de susp. tut. sed potest in oppos. retorqueri dum nust id fieri non posse, si debitor cedat bonis, si cedere nolit, nó facit quod potest, sicq; culpa nó caret: propterea nimirum si non excusatur a carcere. de quo uide Roma. in consi. 241. col. 2. & Feli. in c. quod ad consult. col. 7 de re ind. quã quidẽ cessionem bonorum facere potest debitor: etiã ꝙ habeat bona sufficientia ad solutionem debiti, ut probat tex. in sui generalitate in l. cum quem. ꝗ. de cess. bon. & in l. j. in prin. ubi Pau. Cast. no. C. eo. & Ias. in §. fi. Iusti. de actio.

110 Verior igitur est contraria opin. † quam tenent omnes scriben. quos allegaui suprà, quòd difficultas, & impedimentum superueniens excuset debitorem quantitatis à mora, quemadmodum ubi factum, uel species in obligatione, quum non sit in culpa: ergo nec in mora, ut dixi suprà, & tradit hîc circa fi. Deci. sitque eadem ratio in uno casu, quę est in alio, ergo eadem iuris dispositio. propterea tex. in d. §. illud, licèt loquatur de obligatione contrahenda, tamen æquiparat eas obligationes ad ostendendum, quòd non est facienda doctrina in iure inter obligationem speciei, & quantitatis data culpa debitoris. sicut ergo illi est imputandum, quò ad contrahendum obligationem, qui se posuit in necessitatem, ita etiam quo ad moram, quũ sit in culpa: sed quando difficultas ex post superueniret, non liberaretur dictus debitor ab obligatione iam contracta. d. l. incendium. sed bene ab incursa moræ, quum taceat, est in culpa sine qua (ut dixi) non incurritur nec contrahitur mora, pro qua resp. uide Are. in d. §. illud, col. fi. Melius ergo fecisset Bar. in quatuor uerbis se expedire concludendo, quòd difficultas superueniẽs excusat à mora siue in obligatione sit factum, siue species, siue quantitas, prout concludebant antiqui Rogerius, Cy. & Pe. relati per Bar. qui malè ab illis recessisse

111 uidetur. Et ita etiam clarè poterit respond. † ad illum. §. primum. l. Thais. ꝗ. de fideicom. lib. non tantum subtilizando, ut faciunt Bar. & Aret. in d. §. illud. in ult. col. Ale. hîc in ult. col. & Ias. pe. ꝗ ibi difficultas soluendi quantitatem superuenit hæredi, ut ibi dicitur, ideo nimirũ si illũ excusat à mora. Et si dicatur in d. §. j. l. Thais, de manumissione, & libertate danda illis seruis uerbum nullum, sed solũ testator mandauit illos lui, & redimi debere à creditoribus quibus obligati erant, ne alterius quàm hæredis experirentur seruitutẽ. Respõ. pręsupponi ibi id testatorẽ fecisse, ut ex sequentibus patet, dum quærit iurisc. an ex causa fideicõmissi eo casu possint illi serui libertatem consequi.

112 Et ista opinio. contra Barto. & pręallegat. † clarius procederet, quando debitor fecisset diligentiã sibi possibilem, quia excusaretur à mora, ut per Imol. in dicto §. illud. per tex. in capi. significante, de pignor. quamuis ad illum tex. respond. posset, ut per Are. in d. § illud. colum. fina. & etiam Alex. hîc colum. ult.

Si tamen hęc opinio, quam teneo contra Bart.

113 non placeret, † posset distingui; aut dies certa non fuit expressa, & superueniente difficultate, & impedimento debitori, non uidetur posse culpam adscribi, quum non possit facere, quod promisit. l. culpa caret. ꝗ. de reg. iu. ergo nec moram, quæ non potest esse sine culpa, ut hîc, & l. sciendũ cum l. sequenti. ꝗ. de usur. notant Imo. in l. si mora. sol. ma. Cur. hîc col. 13. in uersi. 4. debes. & Deci. col. fina. prout etiam dixi suprà, isto casu procedat opinio contra Bar. aut erat expressè opposita certa dies, & hoc casu difficultas non excusat à mora, & procedat opinio Bar. quam præfati communem dixere; tanquàm magis sit tunc imputãdum debitori, quã in casu præcedẽti. plus enim uidetur operari dies apposita expresseque taxata, quàm interpellatio hominis, quæ post modum fieret, per dicta in superioribus. quando enim sic factum fuit, difficultas superueniens etiam ob mortem debitoris non excusat, iuribus suprà alleg. quasi per appositionem diei partes egerint, quòd in omnem casum die illo adueniente, non facta solutione committatur mora, & pœna.

Gloss. fi. diuiditur in tres partes, in prima ex tex. nostro unum infert. in 2. remouet tantùm contrarium. in 3. respon. tacitæ quæstioni. secunda ibi, licèt alia. 3. ibi, & caue.

114 Ex principio istius gl. † infert Bar ad no. practicam, quam se docuisse, & introduxisse testatur: quõ fieri debeat ista interpellatio ad constituendũ quẽ in mora. circa hanc decisionem plura dici possent, uidete Ale. Ias. & alios in l. de pupillo. in §. qui pro curatorio, de no. ope. nun. Feli. in c. cum contingat. char. ult. de rescri. & in c. cum M. col. 20. in 4. conclusio. de const. Cors. in sing. in uerbo Procurator, singul. incipiente. Si aliquis protestatur. Aretin. & Aquens. in d. l. si ex legati causa. Ias. hîc colum. pen. Moder. Taur. 14. & Ripa. 18. idem Ripa in d. c. cũ M. fol. 18. in 8. q. & fol. 21. in 3. conclusio. Moder. de Rip. in §. morte, l. Nõ solùm. ff. de no. oper. nun. cum alijs, quæ cumulauimus in l. qui in alterius. infrà de reg. iur.

115 Per hanc doctrinam Barto. † quicquid dixerint Imol. in d. l. de pupillo, in §. nunciationem, dicit hîc Socin. in ultim. colum. quòd laboratores ab aliquo conducti ad laborandum in aliquo loco nó tenentur credere alicui eos prohibenti denunciantique ne laborent in eo fundo, quia suus est, nisi de hoc cum interpellatione fiat fides per instrumenta, aut per testes. Et ita consuluit ipse Soci. in consili. 54. columna fina. lib. 4. & pro sequitur Ripa loco præalleg. fol. 22. circa fin. 8. conclus. de qua quæstione scripsi etiam in l. uelle non creditur. de reg. iur.

Rursus hæc glos. in principio, ibi, scriptura non interuenit, ponderatur per docto. ad unum aliud

116 nota. quòd & si ignorare iura, † quæ omnes per se uel per alios scire debent, culpa lata sit. l. leges sacratissimę. C. de ll. cap. primo de consti. in 6. nota. per omnes in l. iuris ignorantia. C. qui admit. tamen ignorans casus à regulis communibus exorbitantes, & sic fallentias, & limitationes excusatur.

117 † quod à ueritate alienum est, nisi abstrusum & obscurum sit ius, ut hîc per Alexand. Socin. Iason. & alios Modern. in ultimis colum. Felin. in procem. Decret. colum. 2. Moder. Mediolan. in tracta. præ-

sumpt.inx.præsump.tertiæ regulæ circa finem ubi dicunt post Aretinum, quòd simplex solemnitas iuris ciuilis non præsumitur esse nota nisi iurisperitis.

118 Absolutis gl. † Bar. qui prout alibi dicebat Bald. quē sæpe citaui, fuit homo practicæ adhærens, materiam ad praxim reducendo formauit quasdam no. quæstiones. Concludit primùm, ꝙ si reus, & debitor alicuius speciei conuentus de morte, aut difficultate, de quibus suprà dictum est, non opponat, condemnabitur. ad soluendum & præstandū quod debet, & habebit tempus, quod datur iudicatis, de quo in l. debitoribus. ſ. de re ind. ubi per scribentes. sequuntur simpliciter Modern. Taurin. in penul. col. intelligite ut per Aret. in suprà alleg. §. illud, in 4. col.

Secundò uult Bar. quòd si reus excipiat, & probet speciem, & rem debitam esse peremptam, quãuis libellus adhuc procedat, tamen actor non obti-

119 nebit executionem, † nisi probet rem peremptam & extinctam fuisse post moram, quum sit fundamentum intentionis suæ. quod est no. & sequuntur communiter Doc. ut hic per Cur. & Mod. Tau. & propterea mora, quæ inter delicta connumeratur, non præsumitur, uolgal. merito. ſ. pro soci. cū sim. si igitur actor asserat peremptam post morã, & per consequens post delictum, ad probare debet. facit, quia pro reo in dubio pronunciandum est. l. fauorabiliores, infrà de regulis iuris propterea nimirum si actor uolens executionem, consequi, probare debet, quòd Barto. hic scribit faciunt, quæ scripsimus in regulis positis, suprà in princip. legis.

120 In secunda quæstione, † Bart. concludit, quòd reo probante mortem speciei debitæ, & actor interpellationem, absolui debeat reus, nisi actor probauerit, quòd tempore interpellationis res erat in potestate conuenti, quum hoc sit intentionis suæ fundamentum. & transeunt alij cum Bartol.

Sed uidetur hoc idem fuisse per Bart. decisum in quæstione præcedenti, maximè ibi, sed tunc actor habebit necesse probare ipsum mortuum post moram, ergo uult, quòd non sufficiat probare interpellationem, nisi fuerit legitima, & sic facta tempore quo conuentus habebat facultatem rei præstandę, id quod clarius explicando hic etiam dixit.

Modern. tamen Taurin. hic oppos. tenent, quòd reus de morte excipiens probare debeat, ante interpellationem, illam contigisse; quum hoc sit fundamentum intentionis suæ: & ex quo se fundat in tempore, debet illud probare, ut per eos ad quod Ias. & alij plura congerunt in rub. C. qui admit. ubi scripsi anno præterito.

121 Defendendo Bart. hic, † respond. quòd quum fundamentum agentis sit probare obligationem, ac interpellationem legitimè factam, sicque tempore quo reus habebat facultatem rei præstandæ, tempus uitæ ac durationis potius est fundamētum agentis, quàm rei excipientis: ideo nimirum, si (ut dixi) succumbit illo non probato, ex quo rē esse peremptam probatum fuit.

Nec obst. ꝙ præsumatur quis uiuere, & durare, usque ad centum annos, quia hoc à ueritate alienū est, ut dixi in l. si emancipati. C. de colla.

122 Rursus dum subiungit Bar. † quòd si actor probabit debitorem tempore contractę obligationis rem possedisse, præsumeretur apud eum continua tam fuisse possessionem, nisi contrarium probaretur: labitur, & improbatur per Cur. & Moder. hic, quicquid dicant Taur. uidete etiam Paul. Cast. in l. non ignorabit. C. ad exhiben. & Modern. Mediolanen. in tracta. pręsumpt. in xxj. præsumpt. secundæ regulę.

123 In tertia quęstione concludit Bar. † ꝙ ille qui occidit, uel manumisit seruum debitum, tenetur indistinctè, siue sciuerit, siue ignorauerit se debitorē, & sic detrimētum rei peremptæ ad eum spectabit, quum teneatur ad ęstimationem; secus quando dolo possidere eum desijt, compellendo puta, uel sollicitando illum ad fugam.

De occiso, quòd teneatur, licèt ignorauerit se debere, est text. apertus in dicta l. si seruum. in §. de illo. nisi licitè, ac lege permittente occidisset eum intellige, ut infrà de uerborum obligati. l. Qui seruum. Areti. in dicto §. illud, col. ultim. & omnes scribentes in l. si ab hostibus. in §. si uir. infrà solu. matri.

Sed in manumittente in quantùm uult Barto. quòd si debens seruum illum manumittat, teneatur semper ad æstimationem, etiam quòd ignorauerit se illum debere, obstat textus. in §. finali l. in summa, infrà de condi. indebi. qui uult, quòd si ignorans manumittat non teneatur ad pretium. Alexan. Soci. & Ias. hic reprehendunt Bart. sequentes doctrinam eiusdem Bart. in d. §. de illo. ubi distinguit inter causam hęreditariam, & causam non hæreditariam, ut ibi per eum. facit tex. in §. si uerò hæredis, insti. de lega. sed illa distinctio uera non est, ut ibi subtiliter per Are. quem sequitur Curt. hic in ulti. colum.

Videbatur dicendum. quòd ille qui ignorans se debitorem, manumittendo non fuerit in mora, uel culpa, & sic non teneretur ad ęstimationem, quia ignorantia excludit moram, & culpam in omittendo, ut hac. l. nostra. unde debitor qui non soluit, quia habet iustam causam credendi se non esse debitorem, nec de interitu, nec ad interesse tenetur, ut hic, & ibi per præfatos.

Et tamen ad oppos. est tex. in dicto §. de illo, ubi habetur, quòd occisor indistinctè tenetur, quū hoc sit in manumittente. quæ argumentatio non concluderet, nisi manumittens indistinctè teneretur.

124 Ad † text. dicto §. finali l. in summa. respond. secundum Barto. Aret. & alios in dicto §. de illo, Cur. & Ripam hic in ultim. colum. quòd loquitur de recipiente indebitū, qui non tenetur, nisi quatenus factus est locupletior, propterea nimirum, si postea manumittendo non tenetur, quum non sit ex hoc factus locupletior. sed si res desierit præstari posse facto promissoris, ut quia non sit amplius in commertio, & si debitor non

fuerit

fuerit in culpa, tenetur ad interesse, si res non debebat alienari, quamuis debitor se posse id facere putauerit. l. quid ergo, §. heres, de leg. j. quia ius terno quæsitum, non potui facto alterius tolli, licèt non fuerit in culpa. l. fi. suprà de pact. Et sit quicquid dixerint Alex. Socin. & Ias. Bar. hic bene loquitur, & melius quàm distinguendo in d. §. de illo.

Est etiam not. declaratio Bar. hic ad secundam partem l. nostræ, quæ vult debitorem speciei, & enim, per quē factum fuit, quominus debitum præstaret, ita demum teneri, si sciuerit, vel scire debuerit se ad eam præstandum teneri, vt non procedat, quando occidisset, vel manumisisset, quia tunc indistinctè teneretur. §. de illo. † Et per consequens lex nostra procedit, quando species debita præstari posse aliter desijt, vt puta, si seruus debitus, sit in fuga, aut in longinquo, quia si culpa hæredis tenetur ad æstimationem, si sine culpa ad cauendum de eo præstando, quum apprehenderit. l. cum res, §. primo in versic. ita quòd si Stichus, & l. cum seruus, cum ibi not. per gl. & Doct. ff. de leg. j. vt etiam dixi. §. in 4. not.

125

126 In pen. quæstione, † concludit Bar. quòd si species debita non appareat, & ignoretur vbi sit, præcedente mora, vel culpa debitoris, iudicatur vt de re mortua & perempta, & sic debetur æstimatio; & debitoris est detrimentum, aliàs danda est tantùm cautio de ea præstanda, quum erit apprehensa, quę conclusio probari videtur in iuribus per Bar. allegatis. nam in d. versic. itaque si Stichus, & in versi. item si res aliena, & in d. l. seruo legato, in fin. clarè dicitur, quòd si culpa hæredis res non appareat, tenebitur æstimationem præstare, si sine culpa nihil amplius, quàm cauere de prosequendo, & si nactus fuerit restituendo. Alex. tamen hic in fin. reprehendit Bar. dicens in hoc articulo eum melius loqui in l. cùm res, & in l. cùm seruus, præalleg. volens dicere, quòd vbi non constat rem esse extinctam, sed non apparet culpa debitoris, casus differunt, nam quando extincta est, oportet soluere æstimationem incontinente, d. versic. itaque, & d. l. quid ergo, §. penul. & fin. de lega. primo, & d. l. si

127 seruum, de verb. oblig. † sed quando res non apparet debitori petenti dandum est dilatio ad reducendum rem, & eam præstandum, vt in locis præalleg. dicunt Bar. Paul. & alij per tex. in l. si constante, in §. si vxor. sol. matr. vbi per Alex. & latius per eundem. §. in 3. not. saluari tamen potest hic Bar. vt intelligatur alio non facto, debitoreq; nihil dicente, neque opponente: sed si debitor terminum ad reducendum rem prædictam peteret, dandus esset, vt inquit Bar. in locis præallega.

Dicebat etiam hìc Curt. contra Bar. quòd vltra cautionē de persequēdo rem, debitor tenetur præstare diligentiā & impensam necessariā in persecutione, vt dicitur in d. l. cùm seruus. sed respon. potest, id satis fuisse de mente Bar. per vulgatā regulā, quòd ille debet aliquid facere, debet id suis sumptibus facere. l. suo sumptu. ff. de oper. lib. Ias. & alij latè in d. l. cum seruus. tamen in terminis nostris non est ita simpliciter verum, sed intelligendum, vt declarat Paul. Cast. in d. l. cum res, col. 1. & 2. ...

In vltima quæstione concludit Bar. post Guliel.

128 de Cuneo. † quòd debēs par caponum tenetur viuos dare, & quamuis allegata per Bar. parum probent, vt hic per Moder. Taur. & Ripā in vltima col. & priusquam ipsi nascerentur per Paul. de Cast. in d. l. qui decem. in §. fin. Raph. Comen. in d. l. mortuo, de leg. 2. & Brun. in tract. de forma char. 7. col. 2. Immo vt refert Imol. in d. §. fina. prædictum argu. dicebat fatuum esse Rayn. conclusio tamen recepta est cōmuniter, & est verissima per alia iura & rationes, vt hic per Ias. Curt. & alios Mode. nam debens animal, tenetur viuum dare. l. j. §. planè. ff.

129 si quadr. pau. fec. dica. † spiritus enim vitalis & anima sensitiua in animalibus dicitur esse pars principalis in re, qua cessante, amissa est substantialis forma, ideo nimirum, si non liberatur debitor dando animalia sine anima sensitiua, & sic sine principaliori parte rei debitę secundū Bar. & alios scribentes in d. l. mortuo, & Brunum loco suprà allegato. Item quia interest creditoris habere dictos capones potius viuos, quàm mortuos, diutius enim cōseruari poterunt, & perniciosi interitus suspitio euitatur, vt hic per Curt & Moder. Taur.

130 Prædictam conclusionem † limitatur hic Mod. Taur. in animalibus, quæ cum difficultate capiuntur viua, & sunt pdices, lepores, fasiani, & similia: attenta maximè cōsuetudine, secundum quā mortua solēt dari. Et licèt taceant, fuit limitatio. Raph. Comen. in d. l. mortuo, vt referunt Mod. Asten. in dict. tract. de forma in 2. col. 7. chartæ.

Laus Deo, Padnæ decimo sexto Calendas Februarias. M D L.

SVMMARIVM.

1 *Singularia præcepta mutui, de quibus hic in quo consistant.*
2 *Dominium pecuniæ quæritur hic fictè creditori iubēti.*
3 *Lex ista, & tex. in §. si nummos l. certi conditio, quomodo differat.*
5 *Singularia plura circa idem concurrere an & quando possint. & nu. sequentibus.*
Tex. l. prima cum gl. C. de dotis promissione, discutitur planè. ibidem.
6 *Correctio non præsumitur.*
9 *Tex. l. fin. C. ad Velleianum, declaratur.*
10 *Depositæ rei dominium, & possessio remanent penès deponentem, præterquàm in deposito ficto & confessato. & nu. sequen.*
12 *Tex. l. primæ. ff. de optio. lega. declaratur. & nu. seq.*
13 *Pluralis numerus quando resoluatur in singularitatē, & uerificetur in uno. & nu. seq.*
Pauperibus iussus distribuere bona testatoris utrum possit omnia bona uni dare. ibidem.
14 *Actum unum occultari gratia coniungendarum actionum, an probetur hic, uel ubi.*
15 *Intellectus ad hanc legem quatuor uidelicēt exrutium... tur. & nu. sequentibus.*
16 *Tex. l. qui negotia. ff. mandati, declaratur. & nu. 38.*
20 *Specialia mutui respectu illorū contractuū. & nu. seq.*
21 *Tutor hodie nō potest accipere pecuniā pupilli mutuo.*

In legem Singularia, addictione factæ de anno 1550. Paduæ.

SINGVLARIA quædam præcepta sunt circa pecuniam creditam, &c. verba sunt nostræ legis, cuius materia quàm sit vtilis, subtilis & profunda, exitus demonstrabit. In hos quadragesimales dies eam reseruaui, vt ille, qui tali tempore oculos cæci nati aperuit, & tot alia miracula fecit, nobis quoque omnibus hoc sacro tempore ad cognoscendum perfectèq; intelligendum inuolutam & obscuram hanc materiam, oculos aperire dignetur. Omnipotentem ergo Deum humiliter deprecor, vt intellectus nostros illuminet, quo eiusdem Sancti Spiritus cooperante gratia, omnia nobis clara & aperta pateant; & tandem ad optata peruenire valeamus.

Adeò plenè & ordinatè elapso iam quadriennio super hac lege scripsi, vt addendi vix locus relictus videatur. postquàm tamen propter eius pulchritudinē & vtilitatē voluistis, vt iterum illā interpretandam assumerem, vobis morem gerere nolui. videbimus an quæ dicta scriptaq; per me sunt, subsistere valeant: & si quæ omissa comperiētur, notatuq; digna videbuntur, totis viribus adnotare nitemur.

1 Notabā primò ex isto tex. † singularia quędam præcepta esse circa pecuniā creditā, vt licèt non fiat de meo tuū secundum regulas mutui, tamen mutuum contrahi, vt in exemplis hic positis. & in §. si nūmos.l.certi conditio.ff.eod. & insti. quib. mod. re contrah.oblig. in pri.n. & hoc speciali fauore mutui, vt hic dicitur, & in l.qui negotia, in fine principij, infrà mand.ibi, id enim benignè receptum.

Circa istud not. moui hic aliàs sex difficultates, resoluēdo vt videre potestis in scriptis meis. Aduertite tamen nunc circa tertiā dubitationē, quia licèt ad hanc l. & l. primam sol.matr. non responderim, dici potest, quòd licèt causa mutui, & dotis sint valde priuilegiatę, tamen hę iura non dicunt, nec probant, quòd liceat indistinctè respondere esse specia le in mutuo, & dote, & vno verbo regulas mutui & dotis subuertere: ideo ponderate, quòd tex. hic dicit singularia quędā, non autem dicit omnia, &c. idem dicitur in d.l.j.cum glo.solu.matr.

Circa quartam dubitationem in fine, dum dixi, quòd hic dominium pecuniæ verè nō quęritur creditoris iubenti, † sed fictè, quia aliàs non esset vllas specialitas mutui cōtra substantiam & regulas mutui: adde Aret. hoc ponderantem hic in 2. not. & Bar, in j. col. in versic. Secundò, quia in hoc.

2

Circa quintam dubitationem resolutio per me ibi facta de casu. §. si nummos. & l. nostræ bona est, † quia differentia est manifesta inter hos casus in facto, & in iure; in facto patet ex lectura & diuersitate casuum: in iure, per ea, quę ibi dixi, quia hic principaliter dicitur contrahi mutuum, licèt non fiat de meo tuum per modum verum, sed per modum fictum. Labuntur etiam præfati scriben. volentes dispositionem. §. si nummos, factam esse longè ante dispositionem legis nostræ. quia Vlpianus & Aphricanus auctores harum legum fuerunt eodem tempore, & ambo in consilio Alexandri Seueri, vt scribit Aelius Lamprid. in vita Alexandri principis circa finem; & retuli in pluribus locis. Dispositio ergo legis nostræ potuit esse facta ante l. certi conditio, vel ipsas ambas leges eodem tempore factas fuisse.

3

Et ex eodem tex. nunc noto plura singularia, seu specialia posse circa idem, seu ad eundem effectum concurrere, vt in casu legis nostræ circa pecuniam creditam, seu contractum mutui. † Dicuntur autem singularia, quę contra rationem legis recepta sunt, vel à regula iuris excepta. l. ius singulare, cum duabus.ll. sequentib. & not. ibi per Moder.

4

Moder.j.de.ll.& quod in princ.l.de pluribus singularibus exemplificat posteà in pluribus fictionibus, quæ uidentur simul concurrere: quod quomodo procedat,dixi in ult.not.l.nostræ.

5 Sed contra prædicta † uidetur esse tex. in l.1.C. de dot.promiss.cum glo. ubi si in instrumento scriptum reperiatur, mulierem dotem promisisse non expressa specie aliqua oec quátitate,nulla competit actio; & tamen uerbum promitto in instrumento relatum importat stipulationem.§. si scriptú. instit. de inutil,stipul,l.sciendum.cum ibi not.j.de verb, oblig.& promisio dotis incertæ ualet speciali fauore dotis,l. cú post.§. gener.j. de iure dot. l.3.C.de dot.promiss.quare ergo non competit actio ad dotem promissam in d.l.1.gl.in d.§.gener. & in d.l.j, respond.istud esse oe duo specialia circa idem concurrant, φ promisio dotis incertæ ualeat fauore dotis, & φ ex nuda pollicitatione seu pacto detur actio. & ad hoc allegatur semper ille tex. cum glo, tanquàm ualde nor. & est cómunis intellec. ut ibi per Bar.Bal.latiùs & alios scriben.Ias.hic & omnes doct.in l.1.solu,matr. & in d.l.sciendum. Aret. in consi.133.In causa,col.3.& in consi.143.Ex facto, col.6.& Bal.no.in trac.de dote in sexta parte col.2, & etiam in 8. speciali cum similib. concursus ergo plurium specialium circa idem est prohibitus,ut et probatur in c.significauit,de rescrip. ubi si conueniendus per clausulam,& quidam alij io rescriptio ad positam,re integra moriatur succesfor, cóneniri non potest, etiam φ posteà exprimatur, & sic non fingitur expressus tempore rescripti, nec expresio ipsa retro trabitur, ne duæ fictiones concurrant in eodem casu: prima quòd fingatur expressus tempore datæ rescripti, secunda quòd fingatur eadem persona eum defuncto, ut ibi notat Abb. in 2.col. Quæ quidem conclusio potest etiam alijs rationibus comprobari; quia specialitas seu singularitas (ut suprà diximus) dicit recessum à regula iuris cómunis, qui recessus non præsumitur, nisi claré & expressè probetur l.2.cum ibi not.per Bar. & alios .j.si quis in ius nocat.non ierit. dixi plené in l.j.j.

6 de reg.iur. †Correctio enim totalis uel in parte nó præsumitur in lege nec in statutis, oec in ultimis uoluntatibus,nec in contractibus,fugiendaque est ubique.l.unica.C.de inoff.dot.c.cum expediat.de elec.in 6.l.sancimus.C.de testi.l. præcipimus.C.de appell.l.nam ad ea.j.de cond, & dem. & generaliter in quacunque materia,ut per Alexandr.in cósi. 141.incip,Viso testamento col.3.lib.2.Dec.in cósi. 538.in fin.& Moder.Mediol.in tract.præsump. secundæ regulæ cum simil.nimirú ergo si concursus plurium specialium in eodem casu nó admittitur.

7 Aduertendum tamen est diligenter † circa intelligentiam tex.d.l.primæ.C.de dotis promiss, nam Alex.in l.sciendum,col.1.de uerb.oblig.Socin.in l.1.col.8.solu.matr.Bal.no. in tract. de dote in sexta parte in 11.priuileg.col.pen. & Moder. de Ripa in l.ita stipulatus,col.7.de uerb.oblig. pluribus rationibus reprobant prædictum intellec. ad ipsam.l.1. quia licèt regulariter plura specialia non possint simul circa idem concurrere, id procedit quando oriuntur ex eodem fonte, secus si ex diuersis; ut in l. nostra. & declarat Bar. in l. si is qui pro emptore, in ult.char.j.de usucap.& Ang. Are.in §.minoré. per illum tex. insti. de adop. Sed quòd uerbú promitto,stipulationem importet, non inducitur fauore dotis, sed resultat ex præsumptione scripturę.d. §.si scriptum.& l.sciendum,præall. & sic ex diuersis fontibus: ergo deberent posse concurrere. Prętereà, hoc non esset inconueniens in dote speciali fauore dotis arg.l.primæ.ff.sol.matr.& uidetur tex. in l.fi.C.ad Velleia.de qua.j.latiùs dicam. nec tex. in d.l.1. se fundat in multiplicatione plurium specialium prohibita, sed eò quòd nulla species, uel quantitas fuit promissa: & sic, quia promissio fuit incerta, secundum Bal. & Socin. in locis præalleg. sed promisio dotis incertæ sine dubio fauore dotis subsistit, ut diximus suprà, quomodo ergo procedit tex in d.l.1. de dotis promissione?

Alex.in d.l.sciendum, ad illum tex. tenet intellectum Azonis, quòd constaret ibi dotem fuisse promissam pacto nudo, quod uidetur mihi esse contra illum tex. in uerbo promitto sæpius repetito iunctis prædictis, quod (ut dixi) stipulationem importat.

Item quia imperator in alio se fundat in incertitudine dotis uidelicet.

Socin.in d.l.1.dicebat illum tex.loqui in muliere promittente dotem incertam, quo casu promissio nulla est, quum ipsa met mulier possit se dotare, ut uult, nec cogitur se dotare arbitrio boni uiri.

Hunc intellec. reprobat Io. Crot. in d.l.si is qui pro emptore.char.antep. quia etiam quádo mulier dotata promisit,certificari posset consideratis facultatibus mulieris dotem promittentis, & qualitate uiri, cum quo contraxit matrimonium. argum.l. pen.ff.de alim. & cib.lega. Ego dico esse cótra tex. in §.gener.& in l.3.præalleg. in ratione, uolunt.n. illa iura ualere promissionem dotis non addita quantitate,quia arbitrium boni uiri stipulationi ui detur insertum,& constituenda sit dos, secundum facultates promittentis,& dignitaté uiri.Item concernit etiam interesse uiri cum quo est contractum matrimonium,quòd declaretur & modo prædicto constituatur dos, ergo &c.

Bal. non. loco præalleg. tradit alium intellec.ad d.l.primam,quia non apparet, quòd ibi promissio facta fuerit de præsenti, & tempore instrumenti, sed de præterito; & sic non obstant.d.l.sciendum, & §.si scriptum. quia procedunt, quando apparet promissionem fuisse factam de præsenti, & in instrumento, & probari potest per tex. ibi in fine in uerbo promiserit, & sic de præterito. & per consequens in effectu concurrit cum intellec. Azon. & Alex. qui intellec. est diuinatiuus, quòd promissio illa dotis non fuerit facta tunc in dicto instrumento dotali,immo uidetur contra uerba illius tex. loquentis de instrumento.

Prætereà est cótra rationem illius tex. qui solùm se fundat super incertitudine dotis promissę, non quòd promissio extra instrumentum facta fuerit. & uerbum promiserit,est præteriti temporis,quod optimè ibi stat & quadrat habito respectu ad tempus responsi ibi dati per legislatorem.

Io.

Io.Crot. loco prælleg. refert & sequitur alium intellec.cuiusdam sui scholaris,quem tàquàm pulchrum & subtilem sequitur; uidelicet quòd dubitabatur ibi an eo casu quo promissa fuit dos incerta, agi posset ad interesse, & ad usuras dotis, cuius solutio per promittentem dilata fuerat: & decidit, ꝙ non, quia antequàm certificetur quanta debeat esse dos promissor ipsius dotis non censetur in mora constitutus propter incertitudinem principalis debiti: ponderando tex.ibi frustra existimas actionem tibi competere, ex eo quòd dos promissa sit, nec prestita fuerit. & sic conquerebatur maritus, ꝙ non fuisset sibi soluta dos, quum tamen ipse ex sui parte contractum adimpleuisset: ideo petebat usuras dotis non solutę.

Qui intellec. peior est cęteris: primò, quia de usuris ibi verbum nullum. Secundò, quia lex intelligitur secundum naturam rubri sub quo est situata.l.2.cum ibi not. per Bar. infrà de in diem addic. & per Alex. & alios in l.1.§.eo.ergo d.l.1.intelligitur de promissione dotis, de qua loquitur rub. non autem de usuris. maximè, quia non est verisimile,quòd facta rub. de dotis promiss. statim in l.1.cœperit tractare de alio uidelicet de interesse & usuris dotis, non autem de ipsa dote. Tertiò contra tex. ibi, nec præstita sit. & sic quęstio erat de ipsa dote non prestita iuxta promissionem factam, non autem de alio,& sic de usuris.possem alios intellectus ad d.l.primam referre, sed nolo tempus frustra conterere, in uanumq; laborare, quum cognoscam eos non subsistere.

A communi igitur intellectu suprà relato, non est recedendum,non competere ibi actionem propter incertitudinem promissæ dotis,pollicitatione, seu pacto nudo: & sic ne duo specialia circa idem concurrant, vt dictum fuit. & vltra suprà dicta probatur communis intellec. per l. tertiam eiusdē tit.C.de dotis promiss. ubi interposita stipulatione circa promissionem prędictę dotis competit actio ad dotem ex stipulatu, ergo apparet, ꝙ in d.l.1.nō competit actio, quia non interuenit stipulatio; & sic quia uerbum promitto ibi non importat stipulationem, quod contingit ne concurrant duo specialia circa idem.

Non obstant, quę cōtra hunc intellec. per Doct. superius relatos considerantur & adducuntur. nā ad primum motiuum ꝙ tex. ibi se fundet in promissione dotis incertę,non in multiplicatione specialium, respondeo, ꝙ immo se fundat in inconuenienti multiplicationis dictorum specialium, vt patet ibi dum subiungit: sed instrumento scriptū sit, ꝙ ea quæ nubebat, dotem dare promisit. & sic, ꝙ non solùm dos erat incerta, uerùm etiam promissa; & sic per nudam cautionem. Nec refragatur,vt tollamus secundum motiuum, quòd verbum promitto in scriptura relatum importet per stipulationem,quia respond. id procedere, quando contractus aliunde esset validus de iure communi: ita loquuntur iura suprà loco alleg. secus quando non esset validus de iure communi, ne multiplicentur tot specialia, & singularia circa eundem contractum, contra suprà allegat.

Ad tertium quòd fauore dotis plura specialia concurrere possint.l.1. cum ibi not.solu. matr. cū

8 similibus. † respond. verum esse,nisi tenderent ad idem,seu ad eundem effectum: quia hoc absonum nimis reputatur. d.l.1. de dotis promiss. per rationes de quibus suprà. Ad quartum & vltimum ꝙ concursus dictorum specialium non prohibeatur, quando venit ex diuersis fontibus, prout in proposito nostro: quòd incertitudo promissionis dotis subsistat, hoc contingit fauore ipsius dotis, quòd verbum promitto importet per stipulationem.s. ex pręsumptione, quę oritur ex publico instrumento: quia quum tendant ad eundem effectum conualidationis dotis promissę sine expressione speciei uel certę quantitatis,mirum non est,si concursus prohibeatur per suprà alleg. & sic remanet defensata conclusio,quòd plura specialia non possint circa idem concurrere.

Quam conclusionem limitate in casu.l.fin.C.ad

9 Velleia. † vbi dicitur valere promissionem dotis incertæ,nec mulierem iuuari Velleiano, fauore dotis: ergo dua specialia concurrunt circa idē vel ad eundem effectum. Socin.in d.l.1.col.8.soluto matr. & Io. Crotus suprà alleg. respond. fauore dotis illud contingere. quę responsio confunditur per prędicta: quia & si fauore dotis plura specialia ac singularia sint introducta in diuersis & separatis casibus, prout in mutuo hîc dicitur, circa tamen idem uel ad eundem effectum multiplicatio tot specialium, non est inducenda,nec reperitur inducta: ideo inuenio quòd Aquens.in d.l.1.col.4.sol.matr. subtiliter respond. quòd ibi alterum speciale nō est propriè tale, videlicet speciale; quia reducit ad ius cōmune, tollēdo priuilegium Velleiani, quo iuuatur mulier,quod facilius tollitur,quàm ius commune l.eius militis.§.militia missus,infrà de testa.milit.l. si vnus.§.pactus ne peteret.suprà de pact.quod ipse Aquens. reputat ualde notandum ad limitationem.d.l.primę de dotis promissione.

Secundò limita, quando vna specialitas veniret in necessariam consequētiam alterius iuxta doctrinam Bar.in d.l.si is qui pro emptore,col.pen.& di xi in vlt.not.Item quę suprà dicta sunt de incertitudine, quę non habet vitiare dotis constitutionem, ampliate not.vt per Feli.in c.j.col.4.de pact.

Notabam quarto loco ex isto text. ibi, ex causa mandati. quòd Iurisconsultus loquitur exemplificando in pecunia debita ex causa mandati, cuius dominium erat penès eum, cum quo contrahitur mutuum. & idem esset in pecunia debita ex alia causa, si dominium esset penès debitorem per eandem rationem; secus si dominium esset penès iubentem,prout est in pecunia debita ex causa depo-

10 siti: † quia dominium & possessio remanent penès deponentem volentem mutuo dare.l.certi cōditio.§.si.&.eo.l.qui negotia,in princ. infrà mand.l.Lucius Titius,& ibi notat Paul.Cast. infrà depos.ideo contraheretur tunc mutuum verè, propriè & naturaliter, & secundum regulas mutui, quia fieret de meo tuum; & nulla esset tunc specialitas, & non procederet hoc casu tex.l. nostræ secundum Aret. hîc in 2. not. cum mysterio ergo Aphricanus hic exem-

exemplificando loquitur de pecunia ex causa mandati debita, quia non procederet in pecunia debita ex causa depositi, quę habet aliam naturam & qualitatem, intelligendo de deposito uero & proprio, 11 † secus in deposito ficto & confessato, utputa quãdo quis confitetur se debere centum, exempli gratia ex causa depositi, quia nec dominiũ nec possessio dictæ quantitatis confessatę est penès creditorẽ, nec priuilegia & prærogatiuę depositi locum habent in tali ficto & improprio deposito. d. l. Lucius Titius, cum ibi not. j. depos. dixi latiùs in l. contractus. ff. de reg. iur. & in l. si librarius. nu. 95. eo. tit. uidete etiam Paul. Cast. in cõsi. 8. incip. Viso, in antiquis, & quę scripsi in l. 1. s. de iudi.

In quinto not. ꝙ dispositum in duabus pluribus ve personis locum habeat etiam in una, quando est eadem ratio in una, quę in pluribus, omissis similibus hîc per scriben. ut aliàs dixi accumulatis, 12 † uideamus intellec. l. primę infrà de opt. leg. & de ueritate famosæ decisionis Bar. ibidem: quę omnia hîc citantur per scriben. Cui relicta est optio seruorum tres posse eligere ex rescripto Diui Pij, inquit ibi Iurisconsul. quæ decisio fundata est eo, quia testator loquendo in plurali de multis uidetur intellexisse, & fauore ultimæ uoluntatis ad tres fit taxatio. licèt glo. ibi & in d. ca. pluralis, de reg. iur. in 6. & doct. ibidem sequantur hunc intellec. tamen nõ uidetur mihi posse procedere, neque esse ex fundamentali ratione legum. Primò, quia pluralis locutio duobus contenta est. d. l. ubi numerus infrà de testib. & d. c. pluralis, & in legatis quod minus est debetur l. nummis. j. de lega. 3. quum defunctus censeatur minus grauare hęredem suum, quàm sit possibile l. nunm. §. si rem. j. de lega. 2. & ad illum tex. respõderem, ꝙ ille intellec. licèt communis sit, non est bonus: & si diuus Pius eum sensit, malè (salua sem per eius auctoritate & pace) Iurisconsul. ibi sensit: & melior est alius intellect. glo. ibi, & in d. c. pluralis, licèt non careat diuinatione.

13 Quantum ad decisionem Bar. ibi, † quòd commissarius, qui iussus est distribuere bona testatoris inter pauperes Christi per eum eligendos, non possit unum eligere. communis est contra Bar. ut hîc scripsi, & ultra adde Paul. de Castr. in l. cum quidã, la 2. de lega. 2. Disputando tamen & non recedendo à uerbis faciliter posset defendi opinio Bar. quia licèt ubi eadem est ratio in uno, quę in pluribus, dispositio de pluribus locum habeat etiam in uno l. 1. C. de cond. inser. pulchrè Deci. in cons. 484. tamen in casu nostro negari potest, quòd sit eadem, & tanta ratio in uno, quæ & quanta in pluribus; ut de se clarè patet, ideo &c. non est tamen recedendum à communi per ea, quæ aliàs scripsi. & tex. in c. intelligentia, de uerb. sign. & in l. promittendo, in §. 1. infrà de iure dot. ibi, magis res quàm uerba intuenda sunt.

14 Aduertendum est etiam † dum Bar. & alij notant hîc gratia coniungendarum actionum unum actum, scilicèt primum occultari, quia hoc non est uerum, quum ut hic per Dec. in 2. col. non occultantur, ergo primus nec secundus actus, quum fingatur mihi data inde per me tibi retradita. Ita quòd cõtrahitur obligatio mutui speciali priuilegio mutui per hunc fictum modum scilicèt; sed actus qui occultatur hic in primo exemplo, & in §. fin. d. l. 3. est actus medius interpositæ personæ loco exactoris, prout hîc scripsi.

Antequàm ingrediamur glo. sequendo uestigia Accursij, qui fuit Dux & auriga noster, congruum est & conueniens, ut dispiciamus, qui sit uerus sensus istius legis nostrę: 15 † & per consequens executiamus quatuor intellectus antiquorũ relatos hîc per Bar. in j. char. plura uerba effundentem, ꝙ̃ in ueritate expediret. Primus intellec. ꝙ uerbum pecunię accipiatur strictè pro nummis & pecunia numerata tantùm, cõfunditur ex verbis nostrę. l. in princ. & in fine, quę generalia sunt in pecunia, cuius appellatione ueniunt omnia mutuabilia in materia mutui, ut hîc scripsi. uerba autem intelligẽda procul dubio sunt secundum subiectam materiam. l. si uno. j. loca. c. in his, de uerb. signifi. & sic de omnibus rebus mutuabilibus, de quibus hîc tractatur; & secundum naturam tituli, sub quo lex ipsa nostra est situata, ut sic de rebus mutuo dandis; ut infrà per Bar. in uersi. propterea in j. col.

Aduertendum tamen est circa tex. l. qui negotia, 16 infrà mand. per Bar. alleg. † quia ibi non est casus ita ad literam contra Guarner. prout Bar. dicit. nam pecunia non erat solutioni parata, prout hîc intelligebat Guarner. & alij. nec hoc dicere est diuinare, quum non appareret, & facta non præsumantur, iuribus uulg. non apparet etiam, quòd ibi pecunia esset in præsentia. Prętereà ibi debitor auctoritate propria uolebat facere illam conuersionem in causam mutui, nimirũ si non potest. 17 † Rursus circa illum tex. in fine principij aduertendum est, inquantum uult, debitorem teneri ad usuras nudo pacto & conuentione promissas, contra l. 3. C. de usur. gl. ibi laborat in solutione, latiùs Ias. in l. iurisgẽtium, in §. quinimmo, col. pen. de pact. clarè resoluẽs secundum eum, id propterea contingere dicẽs, quia procurator conuertens pecunias in vsus suos tenetur ad vsuras ex dispositione legis. §. 1. l. idemq; j. mand. ideo nimirum si tenetur illas promittens pacto nudo, quia promisit id ad quod erat obligatus ex dispositione legis. Quæ intelligentia nõ uidetur bona, quia ex dispositione legis tenetur eo casu ad usuras in regione legitimo modo frequentatas, ut dicitur in d. §. 1. sed in l. qui negotia, dicitur eum teneri ad usuras, de quibus conuenerit, quæ erant semisses ut ibidem dicitur: ergo alię quàm debitę ex dispositione legis. ideo credo id contingere, quia plura ibi concurrebant. primò procurator conuerterat pecunias domini in vsus proprios, quo casu ex dispositione legis ad usuras tenetur & obligatur saltem in regione frequentatas. Secundò conuentio, fuit & si nuda de usuris semissibus præstandis, Tertiò retenti[illegible] exactę pecunię consentiente posteà creditore, qui [illegible] tus loco traditionis est. §. interdũ. insti. de rerum diuis. his omnibus concurrentibus, mirum non est, si procurator ille ad usuras conuentas, etiam nuda pactione tenetur, prout ibi dicitur.

Secundus intellec. quòd pecunia capiatur hîc largissimè pro omni re, & ponatur specialitas contra

tra regulam. l.traditionibus. C.de pact. ineptus est & fatuus per rationes Bar. quas hic aliàs retuli.

IIē, quia nihil penitus faceret ad hunc tit.de mutuo. & notate bene ex doctrina Bar. quòd si pecúnia esset in pręsentia, possessio verè acquireretur & dominiū pecuniæ, vt hic per Bar. aliàs non contraheretur mutuum, secundum regulas cómunes, nō speciali fauore contractus mutui, vt dixi in quarta dubitatione primi not. traditio tamen possessionis esset ficta, quicquid dicat Bar. vt probatur hîc, & in d.l. si pecuniam, & dixi in præalleg. 4. dubitatione.

Si verò intelligeremus prædictos antiquos accipere verbum pecunię largè tantùm pro rebus mutuabilibus, idē esset, quia si pecunia fuisset in præsentiam dominium verè acquisitum fuisset, vereq; & secundum regulas cómunes contractū mutuū, non speciali fauore contractus mutui, vt hîc per Bar. col. j. Paul. Castr. 2. & Aret. in 2. not.

Tertius intellectus Ioan. & Azon. solùm differt à primo, quia secundum primum, verbum pecuniæ hic strictè accipitur pro pecunia numerata. Secundum istum tertium accipitur largè pro omni re mutuabili. Sed hic intellec. etiam non procedit, & reprobatur communiter, vt hic dixi. Pręterea refragantur verba. l. nostræ, ibi, quamuis nummos meos non acceperis. & ibi, videatur pecunia mihi data, & à me ad te profecta, & sic ratio fundamentalis fuit, quia non est propriè factum de meo tuū: & in hoc stat singularitas, de qua hic.

Non est ergo recedendum à quarto intellectu

18 Iaco. Baldui. Odofre. & Ceruoti, † qui communis est & verior, quòd hic solùm notetur specialitas in mutuo contra regulas & naturam mutui, quòd contrahitur mutuum in exemplis hic positis, licèt non fiat de meo tuum verè, sed fictè, vt patet ex verbis tex. ibi, quamuis nummos meos non acceperis. & ibi, videatur à me ad te profecta.

Deueniendū nunc esset ad gl. primam, quæ postquàm lex nostra dicit singularia quædam esse circa pecuniam creditam, nititur numerare ipsa specialia, sed nimis confusè: ideo Bar. post Iacob. de Are. distinguendo melius & clarius processit, referen-

19 do & examinando omnia dicta gl. propterea † dimissa gl. in hoc sequeremur vestigia Bar.

Videamus ergo primò cum Bar. quę sunt specia-

20 lia in mutuo respectu aliorum cótractuum. † prima duo specialia gl. & antiquorum contemnuntur hic per Bar. & bene facit ea nō sequi. primò, quia alius est sensus legis nostræ, vt suprà vidistis. Secundò, quia hic ponitur tantùm vnum speciale, non duo, licèt duobus modis exemplificet. Circa secundam difficultatē, quæ specialis est ex his, quę ibi scripsi, sequi videtur, quòd si prædicta numeratio facta fuisset nomine Titij absentis notario (vt communiter fit) stipulāte pro omnibus quorum interest, quòd ante ratificationem Titij possent dicti contrahentes contractum mutui dissoluere, licèt variæ sint opiniones Doct. tamen cómunis videtur quòd sic, per ea, quæ scripsi in l. quo tutela, in §. nec paciscendo. ff. de reg. iur. & in l. fin. char. pen. & fina. C. de pact.

In quinto speciali Bar. dum hic dicebam. §. non tutorum, valde restringi, videlicèt quando tutor acciperet pecuniam pupilli mutuo cum auctoritate contutoris, vel non existente contutore palàm & bona fide, vt hic declaraui. Adde id debere intelligi, quando cum vsuris legitimis id fiebat, aliàs pecunia pupilli sua cómoda iuuare non deberet, nec posset, vt dicitur in l. non existimo, infrà de admini. tuto. sed potius teneretur in emptione prædiorum conuertere dictam pecuniam pupilli. l. tutor.

21 §. competit. cum ibi not. de admini. tuto. † ex quo infero, quòd quum hodie vsuræ sint prohibitæ, extra de vsur. per totum. & tradunt omnes in l. j. C. de summa Trinit. & interesse, quod hodie succedit loco vsurarum & promittitur à principio, non possit licitè taxari, vt dixi in l. vnica. char. 3. in quinta dubitatione. C. de sen. quæ pro eo. non videtur conclusionem prædictam hodie posse procedere: verùm indistinctè dicendum esse, pecuniam pupilli cóuerti debere in emptionem prędiorum; quicquid dicant Bar. & omnes scriben.

In sexto speciali Bar. mirum est, quòd Iacob. de Are. & Bar. in principio suę doctrinæ dicant, quòd actio quæ oritur ex numeratione nouetur, & tollatur per stipulationem, contra omnia iura per eos alle. videlicèt. l. si ita. l. cū enim. & §. Chrysogonus. quę iura apertissimè aliud disponunt. quòd sola stipulatio teneat, & ex ea tantùm oriatur actio, non autem quòd nouetur & tollatur iam orta, prout ibidem notant ipse Bar. & alij. Item mirum est quod Bar. subijcit, dicens Iacob. de Are. tenere stipulationem impedire oriri actionem ex numeratione, quum immo oppos. dicat, licèt malè. Lex si stipulatus probat quòd ipsi dicunt in fine ipsius legis, quòd si rem emptam in stipulationem animo nouandi deducam post partum editum, vel aliquid per seruum venditori acquisitum, quòd ex stipulatu consequi non potero, consequar actione exempto, quia in causam nouationis illud non fuit translatum: & per consequens in contractu emptionis per stipulationē subsecutam non tollitur, nec nouatur actio pręcedens, cui adijciatur stipulatio, nisi animo nouandi id fiat. In alijs concernentibus istud speciale dicendum, vt aliàs hic scripsi.

Circa septimum & vltimum speciale, quòd in mutuo nō requiratur contractatio pro dominij ac-

22 quisitione: ratio est, † quia illa dimissio rei penès mutuatarium, vel alium, vt inquit Bar. facta, succedit loco traditionis. d. §. interdum. insti. de rerum diuis. cum alijs iuribus hic per eum alleg. & notat Paul. de Castr. in l. 3. in §. si rem, per illum tex. ff. de acquir. poss. & omnes scribētes ibidem. & in l. traditionibus. C. de pact. in l. quinta de acquir. poss. in §. fin. l. certi conditio. suprà eod.

Sed ad oppos. quòd requiratur contractatio, &

23 motio rei videtur tex. in l. quod si ab initio, † suprà eod. ibi, creditam non esse antequàm mota sit; ergo &c. Sed ratio est, quia in primo contractu depositæ pecuniæ actum erat, vt posset vti, si vellet: opus ergo videtur vsu & contractatione, vt pecunia credita fiat; si tamen depositarius declararet se id velle satis esset, secundum Deci. ibi in 2. col. pro quo ponderate tex. ibi, quoniam debitum iri non est certum. ergo si certificatio facta fuerit de-

claràndo

clarando voluntatem ſuam talem eſſe, videtur ſuffi cere abſque alia amotione & cótractatione, quum totum ſtet in voluntate depoſitarij re penès eum exiſtente.

24 Tangit poſtmodum Bar. † quę ſint ſpecialia in pecunia numerata reſpectu aliarum rerũ mutuabilium: & quamuis multùm obſcurè loquatur, tamen concludit l. ſi pro mutua, tantùm procedere quando pecunia erat ſolutioni parata, & habere locum etiam in alijs rebus mutuabilibus, quę à veritate aliena ſunt. & communis eſt cum Iac. de Aren. vt hìc dixi, ꝙ ſit ſpeciale in pecunia numerata reſpectu aliarum rerum mutuabilium, ut quælibet res poſsit æſtimata dari pro pecunia mutuo petita, per d.l. ſi pro mutua, quia propter ęſtimationem ad pecuniam cenſetur data pecunia petita, ſiue pecunia ſit ſolutione parata, ſiue non; quicquid diuinandò ad d.l. ſi pro mutua, hìc dixerit Bar. quem alij damnant. & pro veritate eſt contra tex. in d.l. ſi pro mutua, in ſui generalitate. Item in ratione, quę eſt in ęſtimatione facta ex conſenſu vtriuſque.

In alijs verò rebus etiã mutuabilibus, quicquid 25 dicant Fulg. Alex. & Cur. † non uidetur quòd poſſit contrahi mutuum, dando librum, puta æſtimatum decem amphoris vini, quia vt hìc dixi, non reperitur in cęteris rebus quòd una poſsit ſuccedere loco alterius. pręterea mutuum non conſiſtit niſi in rebus verè pondere, numero, vel menſura conſiſtentibus. l. 2. ſ. eod. ergo nó in tali re eo modo ęſtimata. Rurſus reſtitutio mutui fieri debet in eadem bonitate & qualitate l. cũ quid, ſuprà eod. & inſti. quib. mod. re contrah. oblig. cum ſimilib. Id quod non poſſet verificari in terminis prędictis, ſi in veritate dictæ res mutuabiles non fuiſſent datæ, ſed alia res ęſtimata pro vino vel frumento; ideo &c.

26 quamuis tamen non contraheret mutuum, † eſſet tamen contractus innominatus do vt des, ex quo transfertur dominium, & obligatur recipiens ad dandum nullo repugnante l. naturalis. §. 1. ĵ. de præſcr. verb. vt hìc per Alex. in 5. col.

Poſtremò aduertite in quantùm Bar. & omnes 27 ſcrib. dicunt, ꝙ per pecuniam † omnes aliæ res ęſtimantur, non autẽ per alias res ipſa pecunia. l. ſi ita fideiuſſorem accepero. de fideiuſſ. ꝙ in contrarium videtur eſſe tex. in d.l. ſi pro mutua, dum uult pro pecunia dari poſſe alias res ęſtimatas; ergo pecunia per alias res videtur ęſtimari, ſecũdũ Cur. hìc in 7. col. ſed reſpond. ꝙ propter ęſtimationem de re, cõmuni conſenſu factam, videtur datum pretium & pecunia petita. & ſic nó eſt pecunia, quę ęſtimetur per rẽ, ſed res quę ęſtimatur per pecuniam cómuni conſenſu facto pretio ad talem tantamq; pecuniã:

In tertio ſpeciali de vſuris, quę debentur etiam pacto nudo in rebus mutuabilibus excepta pecunia, communis eſt cum Bar. vt hìc latè dixi: ſed non 28 eſt multùm in hoc laborandum. † nec inſiſtendũ; quia hodie indiſtinctè vſurę ſunt prohibitę tàm in pecunia numerata, quàm in alia re: quia quicquid accedit ſorti vſura eſt, vt ſcribitur in Euangelio, & in c. conſuluit, de vſur. ideo nec cum ſtipulatione nec ſine, nec de pecunia numerata, nec de alijs rebus mutuabilibus licitè vltra rem creditam quicquàm capi poteſt.

Circa ſpecialia tertij generis pecuniæ videlicet numeratę, videlicet reſpectu aliarum rerũ, etiã non mutuabilium; quicquid aliàs hic ſcripſerim, aduertendum eſt circa intelligentiam l. ſi alieni. & l. idem 29 Póponius, hìc allegatarum: † quia caſus ſunt multùm diuerſi. in l. ſi alieni, impoſsibile eſt, ꝙ nummi remaneant domini, & ad illos cópetat rei uendicatio; quũ diſcerni & cognoſci non poſsint, & impoſſibile eſt: ergo quòd vendicentur dominio nummorũ non exiſtente penès volentem vendicare, per iura vulg. ſed quia hoc iniquũ eſt, quòd ſine voluntatę mea efficiaris dominus rei meę, prouidetur domino de remedio, videlicet de actione furti contra ſoluentem alienã pecuniã, & contractantem rẽ alienam inuito domino; & de conditione ſine cauſa cõtra recipientẽ. itẽ de remedio d.l. ſi me & Titiũ.

In caſu l. idem Pompo. in princ. & §. ꝙ ſi frumé- 30 tum, † quicquid dicant Dec. & alij, vendicatio pro frumento cómixto, quia dominium frumenti non erat amiſſum, grana in ſua ſubſtantia durabant, & poſsibilis erat ſeparatio, licèt difficilis: & idem ſi foret impoſsibilis diſcretio, quũ non ſit alteri traditum animo transferendi in eum dominium, ſed duorum frumentũ ſimul commixtũ. Ideo ex ęquitate, quia id commodius eſt vtriq; diuiſio fit numero, vt dicitur in d.l. cum Stichus, in fine de ſolu. ur. propterea vnuſquiſq; remanet dominus pro dimidia, & pro dimidia vendicabit. ex quo poteſt inferri, ꝙ ſi frumentũ alienum ſolutum fuiſſet tertio, & cómixtum ita vt diſcerni nó poſſet, quod idẽ eſſet, quod in d.l. ſi alieni, prout ſenſerunt Fulg. Rom. & Comenſ. quos hìc refert Iaſ. in 6. col. & ſic iſtud ſpeciale non procedit, quũ idem ſit data paritate terminorũ in alijs rebus mutuabilibus, quod in nũmis.

In ſecundo ſpeciali (vt dixi) Bar. dicit contra tex. in d.l. cum Stichus, immo contra tex. per ipſum alleg. in d.l. idem Pompo. in princ. & in d. §. quod ſi frumentum.

Circa tertium ſpeciale, Bar. bene declarat & loquitur, gl. tamen (quicquid ipſe ſaluando dicat) nó voluit id, ſed oppoſ. vt per Dec hìc in 3. col.

Vltra ſpecialia Bar. eſt aliud ſpeciale in pecunia numerata multùm frequens, vt vna pecunia reſtitui poſsit pro alia, non ſic in alijs rebus, vt hìc per Alex. col. 5. ſe remittentem: hoc videtur contra tex. 31 in l. Paulus, de ſolut. † vera reſolutio dependet ab intelligentia ipſius l. Paulus, ideo videte gl. & doct. in d.l. ſi quis argentum, in princ. C. de ſolut. Paul. de Caſt. pulchrè in d.l. Paulus, & Bruunm in tract. de augmento fol. 23. col. 3. & ſeq. & in trac. de forma, ſub tit. de implemento ſolemnitatis & formæ col. fin. Curt. Iuniorem. in conſi. 24. & in l. cũ quid, ſuprà eod. vbi declarant quomodo intelligi debeat d.l. Paulus.

32 Circa quæſtionem Bar. † de conuerſione vnius debiti in aliud debitum ab alio de nouo debẽdum. Bar. facit quinque concluſiones in quibus bene loquitur, vt hìc dixi. Aduertendum tamen eſt circa primam concluſionem & tex. in §. ſed & ſi is. l. falſus, infrà de furt. quia videtur, quòd etiam re non exiſtente in præſentia fieri debeat illa conuerſio, &

ſurtum

furtum committi; quia facto mandato de soluẽdo per delegantem solutione subsecuta, pecunia fingitur peruenisse ad delegantem, posteà ad illum tertium recipientem. §.fi.d.l.3.ff.de donat. inter virũ & vxo. vt per Bar. hîc in versi. Si verò. per alium ergo iubens, fictè censetur contractare illam pecuniam, & sic furtum facere. eò maximè, quod cõtractatio in casu d.§. sed & si is, est ficta secundum Ang. Aret. & Moder. Taur. in locis hîc aliàs per me relatis. Paul. de Castr. hîc in 3.col. nixus est vno modo soluere, sed non bene iudicio meo.

Melius dici potest, quòd quum furtum committi nequeat, nisi mediante contractatione .l.j.ff.de furt. re non existente in præsentia non cadit contractatio: ideo nimirum, si non incidit in furtum; vt hic scripsi in glo. super verbo Acceperis. & vbi nõ potest habere locum veritas, non introducitur fictio. l. qui ad certum. ff. locati. ideo nimirum si non fingitur contractasse: maximè in causa odiosa & pœnali, vt est causa furti. & in §.fi.d.l.3. cum similibus non requirebatur ad faciendum illam conuersionem, quod res esset in præsentia: ideo nimirum, si fictè censentur nummi ad iubentem peruenisse. ad quę vide Fulg. declarantem not. in l.3. in §. sciendũ. ff. de don. inter virum & vxo.

Circa quintam conclus. quam hîc collegi ex dictis Bar. quod si mandaui debitori meo quod sibi mutuaret, & ille promisit, quòd non fiat conuersio debiti in debitum. l. qui negotia, per eum alleg. debitor tamen isto casu posset repetere cõditione sine causa, vt liberetur à recipiẽte. l. si is qui. & l. is qui plus. ff. de condi. indeb. faciunt quę scribit hîc Alex. in 6. col. immo videtur quòd etiam extra causam mutui

33 † si mandauero debitori meo, quod solueret Titio & promiserit, quod non fiat conuersio in aliud debitũ, nec debitor à me liberetur, quicquid dicat Bar. quia aliud fecit, quàm facere deberet: mandatum .n. debet diligenter & ad unguem obseruari. l. diligenter. ff. mand. c. cum dilecta, de rescr. Respond. quod promissio prædicta æquipollet solutioni. l. fin. ad l. falcid. l. inter causas. §. abesse. ff. mand. l. qui actio-

34 nem. ff. de reg. iur. † mandatum autem potest impleri in æquipollenti. l. fi. §. fi. ff. mand. Ias. & alij in l.1. ff. de lib. & posth. ideo &c. ad cuius quidem regulæ d.l. diligenter, declarationem, videte Aulum Gellium in noctibus atticis. cap. 13. lib. 1. Barb. in cõsi. 7 in 5. & vlt. dubio lib. 3. & in rubr. C. qui admit. col. 64. versi. Nec obstat ille tex. Rim. & Aquẽs. in l.2. char. 1. ff. de iurisd. omn. iud. Felin. in d.c. cũ dilecta. Deci. consi. 493. Ias. consil. 202. col. pen. lib. 2. Modern. Taur. in l.2. §. fin. num. 108. cum seq. ff. eodem & Moder. Astens. in tract. de forma sub rub. de implemento solemnitatis & formæ colum. 15. & sequ.

Successiuè circa quæstionem Bar. de Campsore, & mercatore tangenda hîc esset & tractanda materia nouationis & delegationis, quę est subtilis & ar-

35 dua. † De qua plura scripsi hîc, &. ff. in 7. char. nu. 114 cum seq.

Et ultra ea quę iam diximus, sciendum est, quòd hæc materia magis fundata est in regulis, & subtilitate iuris, quàm in rationibus naturalibus, & tria iura diuersa de hac materia principaliter tractarũt: Primum ius antiquissimũ fuit ante iura Digestorũ quo iure prioris obligationis fiebat nouatio, cum secunda cautio emanabat aliquid plus uel minus principaliter vel accessoriè continens. l. fin. in prin. C. de nouatio. secundum Bal. & Salic. ibi. & Doct. in §. prætereà, in glo. nouatio insti. quibus mod. re cõtrah. oblig. & Bar. in l. pen. col. 2. ff. de præto. stip. ubi intelligit, quando id fiebat cum interuentu nouæ personæ, prout dicitur in d. §. prætereà. qui tamen non loquitur de iure antiquissimo, immo & etiam de iure nouo, interuentus nouæ personæ nõ est necessarius tex. est in l. obligationum ferè, in fi. ff. de act. & oblig. & in l.1. & 2. ff. de nouatio. Secundum fuit ius digestorum, & media iuris prudẽtia secũdum quam fiebat nouatio, si aliquid addebatur primæ cautioni, secus si tantundem vel minus in obligatione deducebatur, secundum Bal. & Salic. in d.l. fin. sed tex. in d. §. prætereà, vult quòd interuentu nouæ personæ si quod Seius debet à Titio stipulabat, nasceretur noua obligatio, & fieret nouatio sine interuentu nouę personæ, ita demum fieret nouatio, si in posteriori stipulatione aliquid noui esset per uiam additionis aut detractionis. In quo articulo Bar. plenius distinguit in d.l. pen. in 2. colum. & sequitur in omnibus Ang. Are. & in d. §. prætereà. col. 2. Tertium est ius nouissimum, quo vtimur, secundum quod non fit nouatio, nisi expressè agatur, vel de voluntate nouandi manifestè appareat l. fi. & §. prætereà, prælleg. Bar. Bal. Salic. & Ang. in locis prælleg. cum alijs, quæ hîc adduxi.

36 Circa principalem quæstionem Bar. † de Campsore, vt hîc dixi, communis est contra Bar. quod non liberetur prædictus debitor per uiam delegationis uidelicet d.l. si debitorem, secũdum rigorem iuris, sed per uiam nouationis sic, si de animo nouandi ex uerbis & coniecturis de hoc appareret; ut colligitur ex d.l. fin. & declarat etiam Aret. in d. §. prætereà, circa finem. facit quod suprà dixi de mandato, quod potest adimpleri in æquipollenti. & secũdum istam declarationem in effectu primus debitor liberaretur ab obligatione, secuta promissione alterius, iuxta terminos quæstionis Bar. & hoc modo intelligendo rectè procedet decisio Bar.

37 Postremò in hac materia nouationis, † si uis scire an inducatur & fiat per dationem noui fideiussoris per prorogationem termini solutionis, & an tollantur pignus, hypotheca, & usuræ: uide Mod. de Fano in trac. de pign. fol. 14. fol. 16.

Et quando per stipulationem pœnalem uel ad interesse inducatur nouatio pręcedentis obligationis, tradit Ruin. consi. 42. lib. 5. Moder. in l. ita stipulatus. la grande. ff. de verb. oblig.

Successiuè Bar. expediendo gl. in uerbo acceperis, format quinque oppos. ut hîc per eum, quo declarato erit declarata & expedita dicta gl.

Circa solutionem contrarij. l. qui negocia, ac declarationem & intelligentiam illius legis aliàs hîc

38 scripsi † quicquid ferè dici possit, & in effectu ueram esse & communem solutionem & intelligẽtiã Bart. & Doct. ad has leges, quòd ibi pecunia non erat

erat præsens,nec solutioni parata: ideo nimirum si contrahitur mutuum:quia nuda cautione,idest sola promissione absq; re contraheretur mutuũ.con tra.l.secundam.l.eum quid.& alias.ſ.eo.& institu. quib.mod.re contrah.oblig.hîc aũt erat saltem solutioni parata:& ita dixit gl.fi.in l.si ex pretio.C. si cer.pe.& licèt prima fronte, ut inquit Iurisconsul. in l.quinquaginta.ſ.de proba.hæc soluno & consideratio uideatur plurimùm diuinatiua, omnibus tñ rectè consideratis non est;vt et hic per Pau.Cast. in ult.col.Primò quia in l.qui negotia, nõ dicitur, ꝙ id esset dicere, ergo quòd esset præsens uel solutioni parata potius diuinationem contineret. Item probatur ex serie illius tex.dum remouendo obiectionem de deposito,quod nuda cautione conuertitur in mutuum, ponit illum casum tanquàm penitus diuersum à præcedenti. in deposito.n. quod non licet amouere sine pœna & delicto, pecunia præsumitur solutioni parata,vt hic per Alex.in fine commenti.secus ergo in casu præcedenti. In l. nostra licèt non esset in præsentia,erat tñ solutioni parata,quia aliàs non posset procedere ille tex. vt hic probaui. Ex hoc concluditur quòd erat solutioni parata.& sic cessat motiuum de diuinatione. Malè tñ hic dicit Bar.in uersi. Si igitur pecunia. quòd si pecunia non extaret,non posset,fingi mihi data, &

39 à me ad te profecta.Quia†hæc & maiora lex potest fingere & fingit,maximè absentem fingit præsentẽ, & habet pro præsente:ut.ſ.de testa.l.lege Cornelia &.ſ.de captiuis in l.retro. Sed melius dici potest, quòd lex id non facit, quia non est ratio nec equitas ita fingendi & statuendi,ut hîc dixi: ideo nimirum si lex id non fingit.

40 Quomodo†autem probabitur pecuniam fuisse solutioni paratam: Bar.ſ.in fine commenti conclu dit ex qualitate personarum id præsumi, vt puta, quando esset quis magnus mercator,quia præsumitur habere pecuniam in arca, & consequenter solutioni paratam.per l.eum qui.§.melior. eum glo.ſ. de in diem addic. & sequuntur communiter Doctor.ut per Pau.de Cast.& Alex.in fine commenti. ualet enim argumentum à uerisimili.l.fin.ſ. quod metus cauſ.c.quosdam.c.quanto.e.quia uerisimile,de præsump. Item à communiter accidentibus. l.neque natales.cum glo.C.de proba.l.certi conditio.§.quoniam.ſ.eo.Sed à communiter accidentibus campsores & magni mercatores habent pecunias in arca, & sic paratas solutioni: idq; est uerisimile,ergo &c.

Circa tres sequẽtes oppo.dic,ut hîc aliàs scripsi, & declarat etiam Pau.de Cast.in ult.col.

41 In ultima oppo. Bar.†de l.si pro mutua. Bar. intelligit illum tex.procedere, quia pecunia ibi erat solutioni parata.idem uoluit ſ.in 4.col.in uersicu. Secundò principaliter est uidendum,& malè. Ideo melius respon. & solue ut dixi.ſ.in primo speciali secundi generis,ac cõtra illum tex. in generalitate, immo etiã in ratione,quæ est propter æstimationẽ factã communi consensu,quæ æstimatio est loco pecuniæ petitæ,per quàm omnia æstimantur, vt dixi soluendo istud contrarium in dicto primo speciali secundi generis.

Successiuè Bar. in uersi. Expeditis ergo prædictis, quærit de conuersione debiti ex uno contra-

42 ctu † in debitum ex alio contractu , an & qualiter fiat. obscurus est, & difficilis : ideo diligenter aduertendum.Dec.hic in penul.col. equo citato ad finem currens paucis se absoluit,etiam sine allegatione legum, omittendo etiam secundam partem doctrinæ Bar.

43 In primis si quæras, †quid hæc quæstio differat à præcedenti, qñ debitũ ab vno possit in aliud debitũ conuerti:quã latè tangit ipse Bar.ſ.in 5. col. in uersi.Huius ergo gratia,põt respon. ꝙ ibi loquitur de conuersione ad deuolutionem in aliud debitũ ab alio debendũ,& consequens ibi fit mutatio personæ obligatę,& etiam extinctio primi debiti : hic autem etiã quando non tollitur nec perimitur primum debitum,& ubi non fit mutatio personę,sed tantùm debiti seu causæ,ac tituli obligationis in vna & eadem persona.

Secundò ineptè uidetur loqui Bar.de conuersio

44 ne vnius debiti in aliud primo remanente, †quia si conuertitur,non remanet, immo mutatur. l.j.ſ. de in rem uerso.l.duo societatem,ibi translata uidetur. ſ. pro socio. & patet in conuersione Pauli Apostoli:melius dicit Bar.vtendo verbo deuoluitur. & Salicetus hic in ultima column. aliter & melius format quęstionem inquirens : quęro quomodo debitum ex una causa transferatur in aliam, & an prior obligatio tollatur. Bartol. hic facit tres conclusiones .

Prima est conclusio Bar.quòd debitum ex una causa potest deuolui in aliud debitum debendum

45 ex alia causa primo remanente:†& sic cumulatiuè, qñ secundus contractus,uel quasi est uniuersalis, aut generalis:vt in exemplis hic datis per Bar. & qñ secunda obligatio est de subiecto uniuersali aut generali,& nõ tollitur prima l.diuortio in prin. ſ. de nego.gest.l. si remunerandi. §. apud Iulianum. ſ. mand.inducendo ut hic per Dec.in pe.col. & Sali. in d. §. apud Iul.in quibus iuribus probatur clarè ista j.conclusio.ideo Doct. transeunt communiter cum Bar.ut hic per Sal. Dec. Cur. & alios rationem alias hic assignantes restringendo conclusionẽ, quando interesset creditoris prędictam deuolutionem fieri,ut hic diximus.Et nota,quòd licèt Bar.loquatur quando contractus uniuersalis sequitur,ut in l.diuortio.idem tamen est quando præcedit; ita loquitur tex.in §. apud Iulian. & sentit Dec. hic in ducendo illum tex.

Secunda conclusio Bar. quando secundus contractus est specialis seu particularis , & de subiecto

46 singulari†regulariter unum debitum non deuoluitur in aliud,si primum non tollitur,nisi interposita stipulatione animo non nouandi,& in constituta pecunia. Ista conclusio Bar.uidebatur probari in d. §.apud Iul.per eum allega.ubi, si procuratori meo speciali ad actum determinatum mandauero pecuniam capere.& suo periculo ad vsuras dare ea lege,ut ipse certas mihi penderet,& si ultra lucraretur suum esset; dicitur ibi quòd si non soluit dictas usuras ,non tenetur mandati, sed ex mutuo. Et sic illud debitum est causa pecunię creditę non

deuoluitur in causam mandati, quando non erat mandata ad ministratio omnium bonorum. Sed il le tex. habet aliam rationem, quia dicti contractus erant incompatibiles, ideo non possunt simul concurrere, ut hic per Deci. & Curt. & prius hoc declarauit ipsemet Bar. ibidem. propterea hæc doctrina Bar. fuit saturnina, & nō placuit Decio, & Curt. hic, ut per eos compendiosius & clarius cōcludentes contra Bar. quòd etiam si secunda obligatio sit particularis, unum debitum post in aliud deuolui primo remanente, si contractus sint compatibiles d. l. duo societatem. ℥. pro socio. ubi contractus societatis particularis deuoluitur in debitum ex stipulatione debendum. ad idem tex. in d. l. item illa, in fine. ℥. de constit. pecu. Fallit quando contractus essent incompatibiles. d. §. apud. Iul. quia mandatum debet esse gratuitum, ut ibi per Bart. & per Curt. hic. facit uulg. regula l. primæ C. de furt. & l. ubi repugnantia. ℥. de reg. iuris.

Tertia conclusio Bar. debitum ex una causa deuolui potest in aliud debitum ex alia causa, sublata prima, quando interuenit cuiuslibet rei perfici potest contractus: 47 † & hoc tam per stipulationē, quàm per aliū contractum, nisi in mutuo, ubi requiritur pecuniam esse saltem solutioni paratam; ut hic per eum: cum quo alij trāseunt. & clarius declarat Pau. de Cast. in ult. col. & bene loquitur, nisi inquantū uult quòd contractus re celebratur non consensu, ut hic circa finem commenti diximus.

Expedita Theorica istius legis, Bart. qui (ut sæpe dixi) fuit homo practicæ inhærens, reducendo prędicta ad actum practicę formauit quinque. not. & utiles quæstiones.

48 In prima Bar. dum concludit, † quòd si instrumētum narret Titium dedisse & mutuasse cētum Sempronio, non redditur falsum, licèt testes contra ipsum producti dicant, quòd tempore contractus nulla pecunia interuenit: quia dicta uerba dedit & mutuauit uerificari possunt non solùm in reali numeratione, sed alijs modis, delegatione debitoris uidelicet, aut conuersione unius debiti in aliud, & sic in mutuū, ut hac lege, & dictū est supra. Ita q̄ testes prædicti contra instrumentū deponentes non concluderent falsitatē, nisi aliter & concludentius 49 deponerēt, ut hic per Bar. † Sed si notarius attestaretur numerationem falsum incurreret, quicquid dixerint Bal. & Sali. hic relati per Alex. æquior recceptior, & uerior opinio est cum Bar. in primo dicto, quia probatio prædicta non concludit de necessitate falsitatem, ut probat Bar. & probatio præsertim falsitatis debet de necessitate cōcludere, in dubioq; 50 fieri debet interpretatio, ut euitetur falsum, † ut per glo. Bal. & alios in l. Iurisgentium. in §. quod ferè. supra de pact. Alex. Ias. Deci. & Curt. & alios hic in ulómis colum. Petr. de Anchar. in cons. 173. col. 3. lib. j. Deci. consil. 175. Ias. in l. iubemus. col. 3. C. de testa. & in l. Imperium colum. 12. de iurisdi. om. iud. Hippol. de Marsil. in rubr. ff. de fal. & Maria. Socin. Iuniorem in consil. 31. & 61. lib. 2. & in multis alijs suis consilijs. Nec obstat quòd uerbum dedit, uidetur denotare tractum naturalem, ut hic in ultima col. dicit Curt. quia immo satis potest uerificari in delegatione debitoris: uel mutatione unius debiti in aliud debitum quibus casibus dedisse mutuatarinabsque dubio dici potest: ergo meritò à falsitate excusari.

Circa secundum dictum Bar. quicquid dicant hic Deci. & Mod. Taur. tenentes quòd uerbum nu51 merauit † potest intelligi in ficta numeratione & mutuo ficto; ut hic. & ideo ita debere intelligi, ut euitetur falsum, & notarius excusetur à falsitate, nisi additū esset in mei præsentia, quia tūc uidetur præcisè de reali numeratione attestari: ut tamē dixi supra, & in l. si librarius, nu. 39. communis est eum Bar. & secundum communē intelligentiam sonat in actualem numerationem. Nec obstat, quòd hæc falsitas (ut dicunt Taur.) non sit præiudicialis parti, ergo non punibilis; quia immò multùm præiudicialis, quum sua intersit potius in ueritate numera tam sibi fuisse pecuniam, quàm ab alio promissionem de ea soluenda habuisse, ut de se patet. nam primo casu habet pecuniam mutuatā, secundo non, licèt habeat actionem ad illā legem, qui actionem habet. ℥. de reg. iur. & si in hoc nō sit laborandū, quū notarij semper dicant in mei notarij & testium suprascriptorum præsentia. Et clarius concl. Bar. procederet, quando notarius diceret (ut communiter fit) in tanto auro uel argento, quia nō caderet tunc prædicta excusatio.

52 Notanda que est multùm decisio Bal. † in rubr. C. de fide instr. col. 3. quā tantùm extollit hic Ias. an tepe. col. q̄ prædicta conclusio Bar. procederet, etiā q̄ pecunia fuisset ibi in bursa, quia si non fuisset facta realis numeratio, instrumētum esset falsum, & notarius posset puniri. & ita est tenendū, quicquid hic dicant Mod. Taur. quia cōtra ueritatem scribit, ergo incurrit falsum, iuribus uulgar. licèt enim esset aliqua quantitas pecunię in bursa, non apparet q̄ esset illa uel tanta prout attestatus est notarius. & hanc conclusionem uoluit etiam in fortioribus terminis Bar. hic, & idem Ias. in ult. col. & ita uidi aliàs practicatum contra unum magnum uirum & Doctorem cum illius dedecore & damno. fecerat enim confici unum instrumentum dotis, & cantare instrumētum de reali numeratione dotis, posteà soluto matrimonio mortem uiri, quum repeterentur dos, & leuarentur etiam bona feudalia, in quibus potest fieri executio ex forma Ducalis decreti in ditione Sabaudię, quādo cōstat de reali numeratione dotis, fuit oppositū, q̄ nulla fuerat ibi numerata pecunia, & si essent in mensa quędā marsupia plena pecunijs ut dicebatur, impedita fuit executio, & pars quæ utebatur tali instrumento compofuit eum fisco, & soluit scutos mille, & impositum fuit hoc modo silentium rei prędictę. & hanc conclus. uoluit etiam Bar. hic in hoc uers. Sed si notarius. quòd si uere non interuenit numeratio, notarius illam attestans committit falsum quum, ueritatem mutet. Cauti ergo estote, ne non solùm in huiusmodi damna, sed etiam in talsi crimen incidatis, ut dicit tex. in l. inciuilem. C. de furtis.

In secunda quęstione concludit Bart. instrumentum in quo dicitur Titium habuisse & recepisse centum mutuo à Meuio in pręsentia notarij & testium

stium, non reddi falsum, licèt probetur ipsum Titium non recepisse pecuniam, licèt ibi esset in præsentia, quum possit dici uerè habita & recepta per eum: & si alteri eius iussu fuerit numerata. in ribus hic alleg. per Bar. de quorum intellec. diximus suprà. & cum ista conclus. Bar. transeunt Alex. Ias. Deci. Curt. Taur. & alij communiter & bene, ad excusandum maximè quem, à crimine falsi. Nec etiam annullatur fides instrumenti respectu probationis mutui, ita concludunt rationes, quibus mouentur Bar. & Doct. facit, quod hic uult Deci. in penul. col. in uers. sed dubitatio est.

53 In tertia quæstione quotidie occurrenti, †prima concl. Bar. est communiter approbata, ꝙ licèt probetur restitutio eiusdem pecuniæ, non redditur falsum instrumentū; in quo dicitur pecuniā habitam & receptā. & hoc non habet dubiū quum id uerū fuerit. sed difficultas est, utrū cōtractus reddatur inualidus & inutilis propter regulā. l. qui sic, de solu. & l. fin. in fi. C. de bon. quę lib. ꝙ momentanea acquisitio non habetur in consideratione. Bar. cōcludit, contractū non reddi inutilē, nisi etiam probaretur conuentum fuisse, ut fieret statim restitutio per d. l. qui sic. an autem censeatur causata & facta liberatio per talē restitutionē, Bar. se remittit. cū primo dicto Bar. docto. communiter transeunt per l. & rationē prędictā, ut hic per Alex. Ias. & alios moder. & est glo. not. in l. si quis duos. ꝗ. de solut. uide te tamen pro limitatione, quæ scribit Bald. in l. ne quæstio. in fi. C. de lega.

In secundo dicto Bar. quum non pręsumatur donatio regulariter, concludendum est, quòd facta & probata restitutione prædicta, inducitur liberatio à priori obligatione, nisi ex alijs coniecturis colligi posit contraria mens partium, ut hic per Mod. Taurin.

In quarta quæstione, Bar. facit duas conclusiones, prima, licèt approbetur per Alex. Iaso. & alios ab eis relatos, tamē, ut hic cōcludunt Curt. & Mod. Taur. contrarium uidetur uerius propter suspicionem manifestam ex tali restitutione, & retrodatione pecuniæ in fraudem resultantem. & illa. l. si quis duos, in qua se fundant. Bar. & sequaces, nō habet locum, quando actus (ut in proposito nostro) tenderet in pręiudiciū alterius, ut ibi per Paul. de Cast. in secunda conclus. approbatur, declarando ut hic per Alex. & Mod. Taur.

In ultima quæstione, Bar. bene loquitur, ut dixi in superioribus.

Paduæ 15. Martij 1550.

SVMMARIVM.

1 *Tex. istius legis frater à fratre, quanta sit difficultatis & subtilitatis dicitur. & nu. 5. cum sequentibus.*
2 *Ordo Auctoris qualis sit futurus in hac lege.*
3 *Bar. super hac lege scripsit studio camerario.*
4 *Scripta in cathedra recitata & expedita multùm antecedunt, his quæ scripta sunt studio camerario.*
7 *Aphricani lex, ergo difficilis: consequentia est à doctoribus recepta. & an id contigerit natura uel arte.*
8 *Obligatio naturalis dupliciter consideratur, & non solùm est inter homines, uerum etiam inter feras & homines. & nu. seq.*
10 *Obligatio naturalis quum in cōsensu fundata sit, etiam cum seruis & filijsfamilias contrahitur. & nu. seq.*
12 *Obligatio naturalis nō aūt ciuilis cōtrahitur inter patrē & filiū, & inter fratres in eiusdē patris potestate manentes; & quæ sit ratio diuersitatis. et nu. seq.*
14 *Filijsfamilias in Gallia et Venetijs an sint in patria potestate, & utrum possint testare de bonis aduentitijs, & facere alios actus filijsfamilias prohibitos? & nu. seq.*
Galli an habeant filios in potestate, attendaturq́; ibi patria potestas. item quomodo utantur legibus, eisque uiuant. ibidem.
18 *Veneti an habeant filios in potestate, et ibi uigeant effectus patriæ potestatis.*
20 *Obligatus quis esse sibi non potest.*
21 *Identitas patris & filij à iure ciuili considerata secundum ius gentium non attenditur.*
22 *Ioannis Croti Repet. in hac legem qualis fuerit.*
24 *Acquirūtur difficilius ea, quæ sunt iuris ciuilis, quàm ea quæ sunt iuris naturalis.*
25 *Pater et filius an & quomodo dicantur unum & idē, & censeantur eadem persona. & nu. seq.*
24 *Tex. l. fin. C. de impuber. & s. declaratur, & nu. seq.*
26 *Filius dicitur pars & portio corporis patris.*
27 *Senatores dicuntur pars corporis principis.*
28 *Obligationes sunt institutæ propter iudicium. & nu. sequentibus.*
30 *Tex l. serui & filij, de furtis, declaratur.*
31 *Pater an et quomodo habeat manum regiam in filium. & nu. 36 cum seq.*
32 *Naturalia per ciuilia corrumpi uel tolli non possunt, sed bene mutari.*
34 *Pater prout est officialis aut magistratus. non iudicatur esse eadem persona cum filio.*
37 *Obligatio ciuilis hodie contrahitur inter patrem et filium, etiam in aduentitijs.*
39 *Fratres in eiusdem patris potestate manentes, non obligantur ciuiliter adinuicem.*
40 *Emancipato filio an oriatur obligatio ciuilis et cōfirmetur ut naturalis primo inter filiū et patrē cōtracta.*
41 *Obligatio naturalis an possit executioni mandari per uiam denuntiationis Euangelicæ, uel per manum regiam*
42 *Peculium quid sit, & quare materia peculij difficilis reputetur.*
43 *Peculij creditor persequitur peculium non habita ratione partis hæreditariæ, licèt exactus pro parte hæreditaria repetat, nec ultra grauandus sit secūdum aliquos & malè, quum hæres pro portione hæreditaria tantùm inueniendus sit. & nu. seq.*
44 *Hæres pro portione hæreditaria tantummodò cōueniendus est, nisi sit filius hæres, qui cōtraxerat peculiariter, qui in solidum conueniri potest, quando ex suo contractu conuenitur, non autem tanquàm hæres. ibidem.*
46 *Tex. istius legis frater à fratre, non procederet in seruo, ubi dominus non obligaretur naturaliter sumendo mutuum ab eo.*
47 *Seruus obligatur ex contractu naturaliter alteri quàm domino.*

48 Filiusfamilias obligatur ex omni cõtractu, excepto uoto & mutuo, & qualiter contra eum fiat executio.

50 Pater pro filio non obligatur, etiam respectu legitimæ, & si de peculio teneatur usque ad uires peculij.

52 Pater obligatur naturaliter etiam ex contractu filij peculiotenus.

53 Pater qui obligatur de peculio ex contractu filij post mortem uel emancipationem filij tenetur solummodo intra annum & nu.seq.

55 Debitum contractũ per filium uel seruum habentes peculium, dicitur esse onus peculij, et transit cum peculio, & de ipso peculio soluendum est.

56 Indebiti repetitionis conditio ex bono & æquo introducta est.

57 Dubitatio in hac lege frater à fratre, circa repetitionẽ soluti tantùm consistebat.

58 Casus cum rationibus dubitandi & decidendi in hac lege frater à fratre, ponitur. & nu.seq.

66 Tex. istius legis loquentis in fratre sumẽte mutuũ à fratre, an habeat locum in tribus aut quatuor fratribus. & nu. 228.

67 Frater unde dictus, & an soror ueniat appellatione fratris, & de quibus fratribus intelligatur sermo loquens de fratre. & nu.seq.

72 Clara non egent argumentis nec coniecturis.

73 Debitore succedente creditori confundũtur actiones, & cur, ac quatenus. & nu.seq.

76 Mutuum factum à fratre in eiusdẽ patris potestate manente, non producit obligationem ciuilem, sed naturalem tantùm; quæ patri acquiritur.

77 Donatio facta fratri existenti in potestate patris de bonis profectitiis etiam patre consentiente non ualet.

78 Emancipatio actus est respiciens uniuersalitatem, ideo non potest fieri ad unum actum, puta, ut quis possit testari uel acquirere. & nu.seq.

79 Tex. l. si permittente. C. ad macedo. declaratur.

80 Filius mutuando fratri suo pecuniam paternã uel profectitij peculij an & quomodo in fratrem dominium transferatur, & contrahatur mutuum. & nu. sequentibus.

82 Momentanea acquisitio dominij an et quando habeatur in consideratione. & nu. 87.

88 Onera hæreditaria transeunt proportione hæreditaria, onera uerò peculiaria non transeũt pro rata peculij, sed pro portione hæreditaria usque ad quantitatem peculij. & nu.seq.

90 Naturale debitũ an possit deduci in diuisione hæreditatis uel in restitutione istius hæreditatis. & nu.seq.

Tex. l. si quid possessor, in §. iustus aũt, declaratur ibidẽ.

94 Hæres obligatus alijs soluere nõ potest tempore diuisionis hæreditatis deducere de corpore hæreditario partem debiti spectantẽ cohæredi, sed per cautionem indemnitatis ei consulitur.

Mercatorũ qui societatẽ inierunt, si unus qui artẽ mercantiæ exercebat ex causa mercantiæ & societatis prædictæ diuersis creditoribus sit obligatus, nõ pôt in diuisione societatis deducere et retinere quod alij debet, sed satis est præstari sibi cautionẽ à cohæredibus ne ultra eius ratã damnũ patiatur. ibidẽ cũ seq.

96 Defendere aliquem debens, multò fortius tenetur non offendere.

97 Turrim promittens accomodare contra omnes homines, an contra se ipsum, uel suos id facere teneatur. & pluribus nu.seq.

99 Loquentis persona utrum includatur in generali sermone. & nu. sequentibus.

100 Mens partium et contrahentium attendenda est, etiam in contractibus.

101 Beneficij ualor impersonaliter falsò expressus, non nocet exprimenti.

102 Procurator cũ libera nouationẽ in se non potest facere.

103 Gabellam non tenetur soluere ad portas ille, qui dedit potestatem alicui imponendi & exigendi dictas gabellas ad portas contra omnes homines mundi.

104 Constitutio & statutum Principis non comprehendit ipsum principem.

105 Totum dicens, non semper excludit omnia. & nu. sequentibus.

Tex. l. inquisitio. C. de solut. quòd in generali sermone non includatur persona loquentis, declaratur plenè. ibidem.

111 Vniuersalis sermo prolatus ab homine nullã recipit restrictionem, secus si prolatus sit à lege.

116 Iniusta ĩ generali sermone, cõcessione uel cõfirmatione, nõ includuntur nec cõprehenduntur, & specificatus casus non includitur in specificatione generali.

117 Specialis et priuilegiatus casus an comprehendatur in generali dispositione.

118 Cedere alteri iura & actiones obligatus, an contrà se ipsum id facere teneatur.

119 Hæres pro parte an possit rem ipsius uenditam à defuncto uendicare pro parte, pro qua non est hæres.

Defensio an & quomodo dicatur indiuidua. ibidem.

120 Pater ex mutuo à filio recepto obligatur illi naturaliter, quæ naturalis obligatio remanet penès ipsum filium.

Obligatio naturalis à patre uel domino immediatè descendens, non reacquiritur illis, sed penès filium aut seruum remanet; secus quãdo prouenit à tertio. ibid. cum sequent. & nu. 169. & 175.

122 Difficultas inextricabilis enarratur.

Regula Iuliani de qua in l. liber homo, la 2. ff. de uerbo. oblig. declaratur. ibid. & nu. 169. cum seq.

124 Dominus semel factus non potest amplius effici dominus.

Intellectus ad hunc tex. in uersiculo contra si pater. ibidem.

125 Imperfectio in materia ista quæ dicatur.

129 Bartholi dicta quæ in hac lege fuerunt superflua, consultò per auctorem omittuntur.

139 Superfluis non est utendum.

131 Obligatio ciuilis inter patrem & filium, uel inter duos fratres in eiusdem patris potestate manentes, cur nõ nascatur, sed naturalis tantùm.

132 Filius quum non habeat manum regiam in patrem quare non obliget sibi illum ciuiliter.

133 Obligatio ciuilis quare non contrahatur inter duos fratres existentes in potestate eiusdem patris.

134 Filio mutuãte alteri pecuniam nomine patris an cõtrahatur mutuum, & quæratur patri obligatio.

135 Tex. l. si absentis. C. si cert. peta. declaratur. & nu. sequentibus.

Tex. l. non omnis. ff. si cert. peta. declaratur. ibidem.

Actus

205 Seruo delinquente in res alterius, an dominus ex persona ipsius serui delinquentis teneatur.
206 Obligatio naturalis an sit in delictis.
207 Libelli & sententiæ formæ quales esse debeant in actione de peculio.
208 Solutum post mortem patris ante aditam hæreditatem in casu nostræ legis an possit repeti.
210 Suitatis existentia non confunduntur obligationes, nisi sequatur actualis immixtio.
211 Filius à creditoribus paternis efficaciter conueniri non potest, nisi creditores probent, filium esse hæredē patris, uel se immiscuisse in bonis paternis.
212 Filius recipiens uel exigens id quod patri debebatur, cēsetur adire, seq; immiscere.
213 Aditio hæreditatis per quos actus inducatur, & probetur.
214 Obligatio naturalis quæ extinguitur peruentione peculij, nō perimitur ad similitudinē obligationis hæreditariæ, quæ extinguitur pro quota parte hæreditatis, sed extinguitur pro quota peculio tenus, et nu. sequ.
217 Frater qui fratri mutuū dedit in casu istius legis, an possit agere cōtra fratrem ad id, quod naturaliter debebat, si ex peculio suo nihil ad ipsum fratrem creditorem peruenerit. & nu seq.
220 Debitum filij uel serui habentium peculium an sit onus peculij, & sequatur peculium. & nu. seq.
Peculium an transeat cum onere & obligatione peculiari. ibidem.
223 Obligatio peculij in casu istius legis pro parte fratris debitoris succedentis patri communi, tollitur non solū confusione, sed etiam iure solutionis: pro parte uerò fratris, creditoris tollitur peruētione peculij iure cuiusdam solutionis. & nu. seq.
224 Pater donans quinque de peculio serui habentis decem, & debentis decem, an liberetur in quinque.
225 Debens saccos decē frumenti nasciturí ex tali fundo, si donauerit quinque saccos frumenti ibi orti, an extinguatur obligatio prædicti debiti in quinque.
227 Frater debitor soluēs de suo creditoribus peculiaribus potest repetere à fratre pro portione hæreditaria usque ad quantitatem peculij.
229 Peculio adempto an & quō filius remaneat obligatus.
230 Obligationem peculiarem onus esse peculij, quomodo intelligatur.
231 Frater debitor, qui peculiū habebat, si totum soluerit, qua actione à fratre possit repetere.
233 Seruis duobus à domino hæredibus posteà institutis, si unus totum soluerit, qua actione repetet.
Lex ista frater à fratre, loquens de duobus fratribus, non habet locum in duobus seruis. ibid.
234 Serui ex obligatione propria non possunt conueniri, cū naturaliter tantùm obligentur.
235 Quæstio pulchra in materia istius legis inter duos nobiles scholares orta, decisa.
236 Bar. fuit homo practicæ inhærens, ideo ad practicā rē trahendo formauit hic sex notabiles quæstiones.
237 Bar. in 1. q. eleuauit ingenium altè & subtiliter loquēdo secundum Iasonem, sed secundum Auctorem chimeras & somnia cognoscit, quæ Iason apices subtilatum esse credidit.
238 Filiusfa. habens peculiū castrense uel quasi, re uera nō censetur sui iuris, sed fictione quò ad ipsum peculiū.
239 Vsusfructus pecuniæ aduētitiæ malè acquisitæ, patri nō quæritur, nec in pluribus alijs casibus; et in his inter patrē & filium consistit ciuilis obligatio. & nu. seq.
241 Mutuum non contrahitur quando filius mutuat patri propriam pecuniam patris. et quid si pecunia fuerit peculij. & nu. seq.
242 Pecunia paterna, & pecunia profectitij peculij quomodo differant.
244 Tex. l. si uenditor, in §. pen. uersi. aliter atq;, de in diem addic. declaratur. & nu. 152. usq; ad 287.
245 Obligatio ciuilis & naturalis an detur respectu creditorum peculij. & nu. seq.
247 Acquisitum ex pecunia paterna non est patris, sed filij consideratis terminis iurisgentium.
248 Lex ista frater à fratre, in uers. contra si pater. intelligitur secundum Bar. in pecunia acquisita ex peculio profectitiò, quòd est falsum.
249 Filio mutuante pecuniā per eum acquisitam ex peculio profectitio contrahitur naturalis obligatio cōsideratis terminis iurisgentium.
253 Tex. l. cum oportet, in princ. C. de bo. quæ lib. ornatur.
255 Dominus non obligatur seruo naturaliter ex cōtractu, sed bene ex promissione aliqua ex æquitate generali, quæ dictat, fidem esse seruandam.
257 Contractus omnes an sint de iure gentium secundario, uel ne. & nu. seq.
259 Pater et dominus respectu creditorum peculij quomodo obligentur.
262 Mutuū factū per patrē filio habenti castrense peculiū, uel quasi, aut aduentitium, cuius ususfructus patri non quæritur, actionem & obligationem parit.
263 Titius habens peculium profectitiū tantùm, an ex mutuo facto sibi per patrem obligetur naturaliter consumptione secuta. & nu. seq.
265 Obligatio naturalis filij qua pater tenetur, quādo filius est cum peculio differt ab ea qua tenetur, quādo est sine peculio.
266 Volanti sine pennis, idest sine lege imminet maximum periculum, ne cadat.
267 Commodati, & depositi contractus an consistat inter patrem & filium. & nu. seq.
Depositi contractus inter patrem & filium an & quando consistat ibid.
270 Obligatio datur non solū primæua, sed secundaria, ut intentio primæua & secundaria.
273 Emptionis & uenditionis contractus an & quō ualeat & teneat inter patrem & filium. & nu. seq.
Filiusfa. an & quomodo à patre possit emere, suprà in uerbo emptionis.
Pater an possit emere à filio. ibid.
276 Palàm & bona fide quando dicatur contractus factus
277 Obligatio ciuilis & naturalis hodie oritur inter patrē & filium in aduentitijs, in quibus pater non habet usumfructum.
282 Pendere actum à futuro euentu, non est inconueniens, maximè in actibus uiuentium.
283 Tex. l. secundæ ad Macedon. declaratur.
284 Cōtractus pōt conferri in uelatā uoluntatē cōtrahētis.
285 Iuramentum reddit obligationem efficacem, & obseruandam inter patrem & filium.
288 Pendere non potest cōtractus in homine sui iuris, secus in homine constituto in potestate alterius.

Frater

In legem Frater à fratre. ff. de condi. ina deb. Vitellotia repetitia.

TERRIBILIS est locus iste dilectissimi Auditores, vt enim testantur hîc Bar. Ang. Fulgo. & alij, famaq; publica in toto iuris Ciuilis pelago non est 1 alia difficilior lex: † iccirco, vt ait Sali. Doctores ad finẽ anni eam legendã reseruant. postea territi ferijs superuenientibus nõ legunt, aut omissa doctrina Bar. ac difficultatibus in magnis caloribus, studijs nostris inimicis eã interpretãtur, currẽtes tanq̃ muscipula sup prunas, ne calore harũ difficultatũ cõburantur pedes. hos ego nunquàm mihi ꝓposui ad imitandũ, sed illos. (vt cũ Lactãno loquar) qui omnibus alijs cõtẽptis quicquid laboris põt impẽdi ad inquirẽdę veritatis studiũ cõtulerũt.

2 Quia glossæ istius legis † obscuræ sunt, difficiles, & intricatę secundũ Bar. & Scriben. operæpretium esse arbitratus sum expeditis notabilibus prout melius mihi cõuenire videbitur, si more solito glossas non recitauero, verùm Bar. vestigia sequar: qui omnia tacta p glossatores plenius tetigit, absoluit, & excussit: sicq; superfluã & tediosam repetitionẽ ac replicationẽ vitabimus, et omnia clarè ordinateq; expedire nitemur. Vosq; Auditores charissimi quod dictum videre debeatis, melius scietis ac cognoscetis. 3 † Prolixa est doctrina Bar. sed materia alta, & ab alius malè examinata, hoc exigebat. Addo q̃ studio domestico, seu (ut aiunt) camerario lecturã hãc scripsit, ut testatur ipse Bar. in l. 2. ʃ. de contrah. em. Seuer. et Ias. hîc in principio, ideo nimirũ, si dato maiori ocio fimbrias dilatauit, plenissimè scribendo.

4 Ego tamen sæpe in me animaduerti † ea, quę scripseram in camera cedere & inferiora valde esse his, quæ in scholis recitabam, & in cathedra interpretabar. habet enim nescio quid maius memorię mãdata doctrina, & ipsius preparatæ lectionis recitatio. 5 † Quum igitur hæc lex difficilis sit in tex. difficilior materia, difficultates autem ferè inexplicabiles, non errauit Fulgos. hîc in 9. colum. dicens eleuans & insignibus tantùm ingenijs hæc conuenire. Eapropter filij charissimi nobis hîc multùm laborandum esse fateor, vos, vt hanc altam minimeq; triuialem materiam percipere ac rectè intelligere possitis. Mihi autem vt id factum facile efficiam, ac repetitionem luce dignam componere, & ad communem vtilitatem edere valeam: quę omnia Deo Opt. Max. me facturum spero & confi[illegible]

fido, modò ex parte vestra non desiit complementum. Dicam igitur cum Tibullo:

„ *Vos modo proposito dulces faueatis amicis.*
„ *Ne ne neget quisquam me duce se comitem.*

Creatura fuit hęc lex Aphricani acutissimi ingenii viri, cuius leges adeò difficiles fuere, 6 † vt loco adagij à doctibus nostris sit celebrata sentētia: Lex est Aphricani, ergo difficilis; vt per Bar. & scribētes in. l. cum quis. ɉ. de solut. quę consequentia hac lege nostra optimè comprobatur. Floruit ipse Aphricanus post Christum natum annis ducētum plusquàm sub Alexādro Seuero Romanorum Imperatore, cum Paulo, Vlpiano, Modestino & alijs excellentissimis Iurisconsultis diuini Papiniani non ingratus nec indignus discipulus, vt in vita Alexādri Principis Aelius Lampridius scribit. 7 natura † an arte & de industria ita obscurus fuerit Aphricanus noster incompertum mihi est; natura tamen potius quàm arte id factū fuisse arbitror: quum Papinius eius præceptor, Vlpianus, Paulus & Modestin. socij & in consilio Alexandri Imperatoris eiusdem collegæ, vt Lāpridius loco præallegato refert, ita clari (vt videmus) fuerint. Sed natura quæ ferè immutabilis est, non fuit passa Aphricanum aliter scribere, quàm fuit.

Pro declaratione & intelligentia legis nostrę, & totius materię præmittenda quædam sunt & enucleanda, vt facilius meliusque intelligantur quæ hîc dicuntur, & quę inferiùs tractabimus.

Et primò, quia de naturali obligatione, quæ inter patrem & filium, ac inter fratres in eiusdem patris potestate existentes contrahitur, hîc tractaturi 8 sumus, † sciendum est secundum glo. in l. sed & si lege. in. §. consuluit. ﬀ. de petit. hæred. quòd naturalis obligatio dupliciter considerari potest. primò, prout oritur ex naturali animi motu naturę quodam instinctu, vt benefacienti benefaciamus, iuxta. d. §. consuluit, cū glo. & ex aliis adductis per Deci. in. §. is natura. l. cum amplius. de reg. iur. ubi dicit hanc esse etiam inter extraneos: immo contrahi 9 tur etiā inter homines & feras. † vt refert Gellius lib. 5. cap. 14. de Androdo & Leone. Secundò obligatio naturalis considerari potest, prout oritur ex naturali consensu & æquitate volente & dictante promissa seruari debere. l. j. ﬀ. de pact. l. j. ﬀ. de cōstit. pecu. & isto eodē vinculo æquiparatis dissoluitur, quo inducta est. l. Stichum. §. naturalis. ﬀ. de solu. 10 † & quum fundata sit in consensu naturali, contrahitur etiā cum seruis, ac inter patrē ac filiū, vt hîc, & tradit Deci. loco præallega. & est iurisgentiū. d. §. natura debet. & l. Si id quod. cum ibi not. ɉ. eo. tradit Bar. in l. ex hoc iure col 9. suprà de iust. & iure. & in. l. Iulianus. col. 14. ɉ. eod. dixi in d. §. is natu- 11 ra. † Et de ista naturali obligatione loquitur lex nostra secundū glo. Bar. & alios hîc & in locis pręalle.

Secundò præmittendum est, secundum Bar. & 12 alios, † quòd inter patrem & filium, & inter fratres in eiusdem potestate patris manentes contrahitur solùm dicta naturalis obligatio, ciuilis autem non, ut hac lege. Sed opus & labor est assignare bonam rationem huiusce conclusionis. Bar. ɉ. in 4. col. relatis duabus rationibus antiquorū, tertiā vti meliorē 13 secundū eum, & saniorē ipse assignat. † Prima ratio antiquorum fuit, quare patria potestas de iure ciuili est, quo iure pater & filius vnum censentur, vt dixi proximè: ideo ciuilis obligatio inter eos rationabiliter non cadit, quia sibi ipsi quis obligaretur cōtra rationes naturales & legales. c. fin. de instit. l. si is qui pro eo. §. j. ɉ. de fideius. & l. Vranius. eo. tit. Sed considerata iure gentium & inspecta veritate psonæ prædictę (vt dixi) diuersæ sunt, ideo nimirū, si inter eos cadit naturalis obligatio, quæ (vt diximus) est de iure gentium. Quæ ratio à scriben. communiter approbatur, secundum Bar. Salice. Socin. Iasó. col. 9. primæ lec. Ioa. Crot. & Zasium Germanum hîc in primis col.

14 Et ex ipsa ratione † infert Ias. φ in Gallia inter patrē & filiū, & vbi non seruatur ius ciuile, oritur ciuilis & naturalis obligatio, cessante tūc in eis patria potestate. glo. alleg. notab. institu. de patr. potest. circa finē. quàm sequuntur etiā alij p Ias. alleg. & etiā Ioan. Igneus Vltramontanus in eius disputatione: 15 An Rex recognoscat Imperatorē. in 21. col. † dicēs, quòd ideò in Gallia filij fam. testātur de aduētitijs. tō Aog. Aret. in. §. j. ad fin. instit. de pat. pot. Deci. & Ripa, ac multi alij de moribus ac consuetudinibus Gallo eum ad plenè informari, quos citat in. l. qui se patris. C. vnde liberi. & Deci. in l. Senium col. 2. C. qui testa. fac. pos. glos. prædictam reprehendunt dicentes eam non esse veram, nec seruari in Gallia pro quibus facit, quia licèt Galli nō vtātur legibus imperialibus, vt eas pro legibus habeant, vtuntur 16 tamen tanquàm sumpti à ratione naturali, à qua nec licitè nec honestè recedi potest; secundū Bald. in. l. nemo. C. de sent. & interlocu. om. iud. Idē scribit Io. Igneus Vltramōtanus. loco præalleg. col. 16. Cōfirmatur dicta conclusio secundū Ripam in. l. j. in. §. in filij, circa fin. ɉ. ad Trebel. quia patria potestas est etiam de iure naturali. l. veluti ﬀ. de iusti. & iure. ideo nimirum, si viget etiam in Francia. Tamen. d. l. veluti, loquitur de reuerentia debita parētibus naturali quadam ratione, non autem de patria potestate, quæ est de iure ciuili Romanorū. l. itē qui in potestate. ﬀ. de his qui sunt sui vel alieni iur. & instit. de patr. potest. & sic potius est iuris positiui Romanorū videlicet, ex rationeq; positiua ac legali, quàm ex naturali instinctu, nimirum igitur si non seruatur in Gallia, quum talis dispositio non sit fundata in ratione naturali, quę magis refragatur: ideo oritur naturalis illa obligatio fundata in ratione naturali: propterea, nimirum si ibi nō 17 curatur de patria potestate. Icirco † filij familias habentes aduentitia ibi testantur, & sic non curatur de patria potestate, prout inquit. Io. Igneus loco allegato dicens se de facto hoc sępe vidisse obseruari. Puto igitur glo. illam rectè sentire ac dicere in terminis suis, licèt propter naturalem coniunctionē, quæ est inter prędictas personas, inducta sit à iure ciuili prędicta fictio vnitatis personarum.

18 Sed quid de Dominis Venetis, † an circa prædicta procedant à pari cum Gallis? Ias. ait quòd sic in. l. cunctos populos, col. 3. primæ lec. C. de summa Trinit. ipsi Veneti nunquàm fuerunt subditi Romano Imperio, nec in ciuitate Venetiarum vbi

est fundamentum imperij sui viuunt legibus imperialibus, sed certis eorum moribus & consuetudinibus manu regia iustitiã administrantes, vt omnibus notum est. † Iccirco uidetur, quòd inter patrẽ & filium nascatur ibi ciuilis & naturalis ac efficax obligatio; & quòd filij familias habentes adnentitia possint ibi de illis testari, vt. s. retuli de Gallis. & pariter quòd substitutio pupillaris nõ debeat esse ibi in consideratione, quum omnia prędicta depẽdeant à patria potestate, quæ non est fundata in ratione naturali, sed legali & positiua, de qua ipsi nõ curant; quomodo seruetur Venetijs nescio, nos informabitis, loquor de iure.

Nunc contra prædictã rationẽ communiter approbatã opponitur, quia si pater & filius censentur vna & eadem persona, de necessitate sequetur, nec naturalem obligationem inter eos oriri, † quum se cũdum rationẽ naturalem non possit quis sibi ipsi obligatus esse, & debeat esse differentia inter dantẽ & accipientem, agentem & patientem. † Respondete, prędictã identitatem non considerari secundũ iusgentium. quo nascitur naturalis obligatio, sed secundũ regulas iuris ciuilis, ut hic per Bar. in 4. col. Soc. j. & vj. † & Io. Crotum 2. repetitionis suæ, de qua parum curabimus, cum nihil quod ad hunc tex. & doctrinã Bar. difficillimã peculiariter pertineat, aut pertingat, sed tãtũ impertinẽtes quasdam quæstiones pro maiori parte tractauerit.

Secundò cõtra eandem rationem facit, quia † ea considerata ac attenta, quòd in rei veritate pater & filius sint diuersę personę, pater stipulando filio nõ quæreret eidem obligationẽ naturalem, quę sibi acquiritur, considerata identitate personarum iuris fictione: id aũt est contra tex. in §. ei qui, inst. de inuti. stipu. in sui generalitate. nec filius quęreret patri naturalem obligationẽ cõtra tex. nostrum. Soc. & Ias. respondent, quòd difficilius acquiruntur † ea, quæ sunt iuris ciuilis, quã ea quæ sunt iuris naturalis. l. ea. quę ciuiliter. ff. de acq. rer. dom. sed ciuilis acquiritur, ergo multò magis naturalis. quę solutio, & responsio non procedit, vt clarè per Alex. in l. placet. col. j. ff. de acq. hæred. & diuersa ratio, quę (ut dixi) inter prædicta viget, reformat pactum, iuxta. l. interpositas. C. de transac.

Tertiò contra prædictam rationem identitatis personarum, attenta fictione iuris ciuilis facit, quia secundum Fulgos. hic in iiij. col. ea considerata sequeretur, quòd obligato patre uersus extraneum, esset etiam obligatus filius, & obligato filio esset etiam obligatus pater, contra totum titulum. C. ne filius pro patre.

Huic tñ argumento respõderi põt, quòd regula d. l. placet, & l. primæ. ff. si quis à paren. fuerit manumi. fauore patris procedit respectu acquisitionis tantũ, nõ aũt obligationis, quia tunc inducta in fauorẽ retorquerentur in odiũ, contra iura vulg. & ideo tex. in d. §. ei qui, de identitate pdictã loquens, in his, quę tibi acquiri possunt, dicebat, prout notat Dec. in l. fi. col. 2. C. de impub. & alijs substit.

† Quartò contra eandem rationem uidetur tex. in prædicta. l. fi. ibi, cum natura pater & filius eadẽ persona penè intelligantur, ergo potius propter cõiunctionem naturalem, quæ est inter prædictos, quàm propter aliã fictionem id censetur, pro ut ibi notant Sal. & Corn. & Dec. ibidem col. j. post eosdẽ quos tñ silentio innoluit. † filius. n. dicitur portio corporis paterni. l. cũ scimus, ante finem. C. de agri co. & censi. lib. 11. declarat pulchrè Pau. Cas. consi. 161. In præsenti causa. col. 3. in antiquis. facit tex. in l. quisquis. C. ad l. Iuliã maiest. vbi Senatores, † dicũtur pars corporis Principis. accedat & illud Euãgeliũ, Ego & pater vnũ sumus. Postremò ad declarationẽ. d. l. fi. videte Dec. in cons. 383. malè ergo videtur defendi posse hanc primã rationem, maximè à secundo, quarto, & ultimo motiuo prælle.

Secũda ratio antiquorum per Bar. recitata, quia actiones & obligationes introductæ sunt propter iudicium. † inst. de actio. in prin. & de oblig. etiam in principio cum ibi no. Sed inter prędictos non potest esse iudicium. l. 3. & 4. C. de patr. potest. & l. lis nulla, supra de iud. ideo nimirum, si obligatio ciuilis non oritur inter prædictos. Hinc etiam pulchrè & eleganter inquit Bald. in l. fi. column. 2. C. quod cum eo. rationem esse quare in casu legis nostræ oriatur solùm naturalis obligatio, quia finis eiusdem naturalis obligationis est satisfactio, finis autem ciuilis obligationis inuentę ex industria iuris ciuilis est iudicium, quod non potest esse inter prædictos; ut hîc etiam per Ange. in 6. col. & Paul. de Cast. in d. l. lis nulla.

Hanc rationem reprobant hîc Soci. in j. col. & Ias. 10. vt per eos. præterea, secundum Fulgo. ratio. l. lis nulla, est, quia ciuilis obligatio non cadit, sed glo. Bar. & præallegati in superioribus prædictam rationem assignantes faciunt de illa effectum, & de lege nostra rationem, quę quum non procedat, sequitur malè loqui Martinum Laudensem, qui propterea inserebat oriri ciuilem obligationem inter patrem & filium, quum inter prędictos eo iure possit esse iudicium, ut hîc per Soc. in. & Iaso. in locis præalleg.

Tertia ratio † assignata per Bar. & ex farina sua est, quia pater in filium regiam manum exercere potest, ideo superfluum fuisset remedium actionis & obligationis, vt hîc per eum. † tamen. l. serui & filij. ff. de fur. super qua Bar. se fundat, non loquitur in ciuilibus, sed in criminalibus, furtoque paruo, non autem magno. propterea ratio Bar. reprobatur hîc per Doct. ut post Martinum Laudensem, & Senerinum in 9 colum. scribunt hîc Soci. & Ias. ultra quos facit, quia à ueritate alienum uidetur esse, quòd remedium actionis & obligationis prædictæ superfluum fuisset propter scandalum, quod nasci posset patre volente potestatem & manum regiam in filium exercere, secus si per viam iudicij, iudicisq; anctoritate exigat. argu. l. non est singulis. ff. de reg. iu.

Reprobant etiam præfati aliam rationẽ Christophori Castellionei, & Fulgosij, ut per eos. Icicco non procedit in filio aduersus patrem, quum pater non dicatur esse filij: qua ratione considerata filius contra partem posset actionem habere.

Quid dicemus? † non videtur recedendum esse à ratione prima, quę (vt dixi) communis est, quòd fictione

fictione iuris pater & filius censeantur eadem persona propter patriam potestatem, ideo inter eos non oriatur ciuilis obligatio, quia actio & possessio in eodem subiecto stare nequeunt: nec quis potest sibi ipsi obligatus esse, naturalis verò sic; quia inspecto iure gentium ex quo (vt prædiximus) nascitur naturalis, diuersę sunt personæ.

Non obstant adducta in oppos. nā prima opposi tio sublata fuit ex suprà dictis. Ad secundā, φ stante diuersitate personarum & atteta veritate, ac iure gentium cōsiderato, naturalis obligatio filio queri debuisset, non patri, tàm ex stipulatione patris pro filio, quàm ex obligatione fratris à fratre quæsita (quod tamen est falsum) Respon. φ posset procedere, nisi ius ciuile statuisset oppos. vt in.l.nostra. & in.d.§.ei qui.& quamuis ciuilis ratio naturalia iu-

32 ra corrumpere † aut tollere nō posit.l.2.§.de vsufru.earum rerū quę vsu consum.&.§.penul.instit. de iur.natur.potest tamen alterare, & speciali aliqua ratione in aliquibus casibus immutare, vt per glo. Ang.& alios scribē.in d.§.penul.ideo nimirū, si hoc casu propter vnitatē personarum à lege ciuili fictam, quæritur patri non solùm ciuilis, sed etiā naturalis, quæ facilius quàm ciuilis acquiritur, ut §. dicimus, & latius in.l.in personam.§.de reg.iur.

Tertię responsum est suprà. Ad quartam respōdetur, quòd licèt ita concludenter non probaretur dicta conclusio in præalleg.l.fina.C.de impub.pro

33 batur in.d.§.ei qui.† vbi dicitur, quòd ille qui per filios suos stipulatur, acquirit sibi, quia vox patris vox filij.& econtrariò in his, quæ acquiri possunt, & sic in actionibus & obligationibus, quod solùm contingit propter fictionem legis ratione patriæ potestatis, quę est causa acquisitionis dict.l.placet. propter quod (vt dixi) censentur vnum, quamuis etiam natura penè id sit, vt in.d.l.fin.dicitur.& volunt communiter scribentes.

34 Posttremò notandum est, † φ.d.conclusio, φ pater filiusq; censeantur eadem persona intelligitur considerato patre tanquàm priuato, nō tanquàm persona publica officialis puta, aut magistratus: & sic eum qualitate ista extrinseca. Eapropter pœna imposita per statutum dandi alapam potestati, seu illum offendenti, non habet locum in offendente filium potestatis, qui considerato officio publico, & ea qualitate extrinseca gerit aliam personam à filio, ut per Aul.Gell.in noctibus atticis. & ita in terminis post Bal.tradit Are.in.l.4.in.§.Cato.col.fin. in principio, infrà de verb. oblig.

Posset etiam defendi tertia ratio Bar.§.relata, quę communis est, vt hic per Socin.col.2.Iaso. 10. primę lectu. Io. Crotum.8.& Deci. in.l.j.col.3.de iurisd.om.iud.& in.l.Imperium col.5.eo.ntu.quę ra

35 tio, quicquid.§.dictum fuerit, † probari videtur in d.l.serui, ibi, necesse non habet litigare & ibi, nec actio ei à veteribus prodita est. eò quia videlicet habet manum regiam. Et sic loquitur vbi ageretur ciuiliter ad repetitionem rei furto subtractę, & etiā est tex. ibi in assignatione rationis, loquitur enim generaliter, & sic etiam in ciuilibus.

Nec obstat ratio scandali & tumultus, de qui-

36 bus suprà dixi. † quia pater exercendo manum regiam posset id facere cum interuentu & auxilio magistratus, & cessaret prædicta ratio scandali. Ad quod vide, optimè enim faciunt, quę scribit hîc Seuerin. in vlt. col.

37 Hodie verò † in aduen titijs, quum filius non quærat patri, sed sibi excepto vsufructo.l.cum oportet.C.de bonis quę liber.& instit.per quas personas nobis acqui. inter patrem & filium in pote-

38 state existentem † orietur etiam ciuilis obligatio.l. pactum, cum glo. fin. C. de pact. conuen. l. iubemus. vbi Bal. Paul.& Corn. notant. C. ad Trebell. Paul. in d. l. lis nulla. & Ias.§.in.13.colum.primæ lect. declarat plenè Bar.§.in 6.colum. in versic.pro huius declaratione, vbi dicam. Quare autem inter duos fratres in eiusdem patris potestate manentes non contrahatur neque oriatur ciuilis obligatio,

39 † declarat hîc ipse Bar. ad fin. quartę col. & Socin. in 3. col.

40 Iuxta prædicta † probabiliter dubitatur: pater filio existenti in potestate aliquid promisit, quo casu oritur sola naturalis obligatio, quæ non est ad agendum potens: inde filius emancipatur, vtrum nascatur etiam ciuilis obligatio, ita quòd pater possit efficaciter conueniri? Io. Crot.hic in.2.col.mouens dubitationem, vult quòd sic duabus rationibus per eum adductis. Sed contrarium verius est, & tenendum per primò adducta per eum, quibus non respondet, & per regulam.l.quod ab initio, de reg.iur. Tertiò, quia actus nullus ex defectu personę illegitimæ superueniente legitimatione non confirmatur, vt plenè per Alex. in consi.171.lib. 2. ex quo ergo promissio filio per patrem facta non substitit, quum persona filij non esset habilis & legitima propter patriam potestatem, ea cessante non debet reconualescere. Quartò & vltimò per.l.nostrā in vers. quæsitum. ibi, is quæ emancipatus soluat.

Et ad primum argumētum Ioan. Croti de promissione de donando, quæ donationi æquiparatur, iuxta.l.fin.C.ad.l.fal. sed donatio facta filio existenti in potestate, sicq; inefficax, conualidatur subsecuta emancipatione.l.donationes.§.pater infrà de donat. ergo & promissio prædicta effectum sortietur. Respond. quòd donatio non confirmatur per simpliciter cessationem patriæ potestatis emancipatione subsecuta, nisi præcessisset rei traditio, aut filius fuisset in possessione dictæ rei.l.2.cū ibi not. per Bald.& alios.C.si quis alteri vel sibi. & consequenter sola promissio non confirmatur per emancipationem, sed per traditionem rei interuenientis sublata potestate patria, inducitur.

Ad secundum argumentum Croti patet responsio ex dictis Alex. in d. cons.171.& huic opinioni tanquàm saniori adhæsit postmodum ipse Ioan. Crot. infrà in vltimo not. & ante eum Seuerinus hîc in 4. col.

Aduertendum est etiam circa prædicta, quòd licèt naturalis obligatio non sit potens ad agendū,

41 † tamen per viam denunciationis euangelicæ, de qua in.c.nouit.de iudi. aut per implorationem manus regiæ, executio dictæ promissionis, & natura lis obligationis poterit peti, vt per Iaso.l.iurisgentium. in.§.sed cum nulla. col.3.§.de pact. & Ioan.

Crot.

Cro. ĩ. in v. col. quo casu petenda prius est uenia vocandi patrem ad iudicium, ut per Ias. & alios in l.fi.C. de ius uocand.

Tertiò, quia hæc lex tractat de peculio filijfa. & de obligatione contracta per eundem filium habē-
42 tem peculium. † quæ quidem materia peculii non est in frequenti usu, & difficilis valde, ut hîc per Seueri.in principio. Videndum esset, quid sit peculiũ, & quotuplex, & plura alia de materia peculii, de quibus per Bar.& Salice.in rubr. ĩ. de pecul.& Barb.in rub.de pecul.Cleric. ubi transcribit & simpliciter sequitur dicta Bar.præalleg.& latiùs Ang. Are.insti.de actio.in §.actiones autem.quędam etiam scribit Lauren.Valla cap.460.& diffinitiones peculii datæ per Bar. & prædictos potius sunt descriptiones: diffinitiones.n.nõ dantur per tot alternatiuas, quibus præfati utuntur locis pręallegatis, ut aliàs plenè dixi in l.omnis diffinitio.de reg.iur.

43 Quartò sciẽdum est, † ꝙ creditor in exigẽdis debitis peculiaribus prosequitur peculium non habita ratione partis hęreditariæ, licèt exactus repetat pro parte hæreditaria, nec ultra grauari debeat per tex.In l.is consequenter.in §.si filius.ſ. fam. ercisc. prout notat Zasi.Germa.in suis scholiis siue annotationibus super glo.potuisset. Sed labitur errore, quum hęres pro portione hęreditaria tantùm conueniendus sit.l.j.C.si cer.pe.l.j. & 2.C. de hęred. actio.& l.ea quę.C.fam.ercis. vbi dicitur ipso iure factã esse eorum diuisionem ex lege 12. tabularũ & in terminis materiæ peculii, ꝙ hęres conueniẽdus sit solùm pro portione hęreditaria, & quatenus vires peculij patiuntur, est tex.in l.quęsitum, in §.j. ĩ. de pecul.& in d.l.certum.C.fam.ercis. ubi per scriben.tradunt Soc.ĩ.in ix.& x.no.& Ias.col.ix. & sequenti in repetitione, & ante omnes ipsos Bar.eleganter hunc articulum sic declarans.ĩ.col.12.uers.
44 Quæro vtrum creditor. † & tex.§.si filius, per Zasium allegatus, loquitur in filio hærede, qui cõtraxerat, quamuis sit hęres pro parte, põt tamen in totũ cõueniri, actione scilicet qua primò tenebatur. d.l.quæsitum.§.j.cum glo.& d.§.si filius, cum no. per Doct.in locis præalleg.secus esset in alio hęre-
45 de, qui non contraxisset iuribus pręalle. † & si Zasius uidisset hanc theoricam Bar. in talem errorem non incidisset. & vbi in casu prędicto filius conueniretur, vt hæres, non posset pro omni & toto debito conueniri, sed solùm pro parte pro qua esset hæres per regulas, de quibus suprà, nisi conueniretur actione ex contractu celebrato cum extraneo, ex quo & si hętes non esset, insolidum conueniri posset, ut per Soc.& Ias.hîc in notabilibus, & dixi.ſ.& dicã etiã.ĩ.in uers.Posteà Bar. super gl. Nõ minus.

46 Quintò pro intelligentia legis & materiæ † sciendum est, quòd lex nostra quæ loquitur de fratre & de filio, non procederet in seruo cui dominus non obligaretur naturaliter sumẽdo mutuum ab ipso. l.in personam, & l.quod attinet.ſ.de reg. iur.notat Ias.hîc in j.lectura col.8.& in repetitione col.10. latiusq; explicat Bar.ĩ.col.14.uers.& hęc procedũt. & Ias.in l.si id quod.ĩ.eo.quia non solum quò ad ius ciuile, sed etiam quò ad ius gentium, quo iure inducta est dicta naturalis obligatio ex contractu, de qua hîc agitur, serui pro nihilo reputantur, eorumq; status annihilatus est, iuribus præalleg.& l.ex hoc iure, cũ ibi no.ſ.de iust.& iu. quamuis dominus posset obligari seruo per aliquam promissionem ex æquitate iurisgentium dictante fidẽ te promissa seruari debere, secundum Bar.& Doct.in lo-
47 cis.ſ.allegatis. † & similiter serui obligantur naturaliter aliis quàm domino ex contractu.tex.est in l. serui eum glo.j.ff.de actio.& oblig.& notant Doc. in locis præalleg.

48 Sextò sciendum, † quòd licèt filiusfam.obligetur regulariter ex omni contractu præterquàm in voto, & Macedoniano.l.filiusfam.ſ.de action. & oblig.l.tàm ex contractibus.cum utrobiq; no.ſ.de
49 iudic.condemnariq; possit † & fieri executio in eius bonis si quę habeat castrensia puta, vel quasi, aliàs in personam, eum videlicet incarcerando, nisi cedat bonis.l.pe.C.de qui bonis cedere poss. notant Doctor. in locis præalleg.& Bar.in l.filiusfam. C.de fideiuss.Pau.de Cast.in l.2.in §.prætor.ſ. qui satisdare cogan.Iaso.& Deci in l.j.fol.j.C. qui admit. Pater autem licèt eadem persona censetur cũ filio, ex tali tamen contractu non obligatur, nec conueniri potest, quia esset iniquum, ut in titu.C.
50 ne fil.pro patre. † etiam respectu legitimã, vt per Pau.Castr.in dict.l.tàm ex contractibus. & Ange. Are. loco infrà allegando: pater tamen & filius
51 † conueniri possunt de peculio vsque ad quantitatem peculii seu peculio tenus.§.actione autẽ.Inst. de action.l.prima cum sequentibus de pecul. infrà, etiam æquitate suadente propter consensum
52 in genere pręstitum personis prędictis † tempore concessionis peculii, vt declarat Bar. in d.l. j. infrà de peculio. & Angelus ad practicam reducendo in d.§.actiones autem. & similiter obligatur hodie pater de vsufructu aduentitii, si filio administrationem concesserit, aliàs secus, ut per Alexan. in cons. 106.in 7.volu.

53 Septimò præmittatis, † quòd licèt pater teneatur (vt dictum est) de peculio filii, tamen post mortem aut emancipationem pater post annum non obligatur licèt filius teneatur actione perpetua, vt infrà Quando de pecul.actio est annal.nisi occuparet bona filii tanquàm hęres prout hodie occupat: quia tunc actione perpetua tenetur, quemadmodum & alius hęres, vt hîc per Socin. in xiiii.
54 no. † quod notate ad limitationem tituli.Quando actio de pecul.est annal.quem secundo loco etiam declarate restringendo, vt per Iason. hîc ad finem 4.col.repetitionis.

55 Octauò pręmitto, † ꝙ debitũ contractum per filium aut seruum habentes peculiũ, dicitur onus peculii: ideo transit cũ peculio, & de eodẽ soluendũ est; vt hac lege probatur: declarando, vt.ĩ. per Bar. col.11.vers.venio ad secundam gl.& Pau.Cast.hîc in 2.col.& dicam.ĩ.cum Bar.

56 Nono præmitto, † quòd hęc condi[c]tio repetitionis indebiti ex bono & æquo introducta est, quia quòd alterius apud alterum sine causa deprehenditur, reuocare consueuit, vt dicit tex. no. in l. penul.infrà eod.subsistente verò naturali obligatione cessat consideratio illa boni & æqui: ideo nimirum,

mirum, si impeditur repetitio.

57 Decimò & ultimò præmitto,†quòd omnis dubitatio tàm in prima parte, quàm in secunda. l. nostræ erat circa repetitionem indebiti: ideo hæc lex sub hoc titu. ponitur, vbi tractatur de repetitione indebitè soluti.

Summari potest hæc lex, vt hîc per Barto. & alius. Sed ex positione casus melius clariusque cognoscetis, quæ & qualis intentio fuerit Aphricani & mens legis.

Diuiditur, & subdiuiditur diuersimodè per Docto. in quo púcto Bar. bene loquitur, vt clarius hîc explicat Ias. in 4. col. suę repetitionis.

Facti species talis est seu casus sic potest figurari.

58 †Quum Titius & Meuius fratres habentes secundú antiquá consuetudiné peculia denariorú, puta, centú pro quolibet, Titius Meuio fratri quinquaginta denarios mutuo dedit, quos ei post mortépatris de propriu restituit; posteà volebat illos tanquá indebitè solutos repetere, quęsitum fuit an posset? Aphricanus nostræ legis auctor præsupposito dictos fratres patri eorú æquis portionibus successisse, & peculia cú alijs bunis paternis diuisisse, prout sequētia indicant? Respondit pro ea parte, pro qua patri successit repetere proculdubio posse. Ratio in promptu est, quia pro ea parte debitor successit creditori, quum p filiú qui mutuum dedit, obligatio illa patri quęsita fuisset. iuxta. l. placet. ℷ. de acq. hęr. & inde adita hæreditate pro ea parte confusa, extincta & sublata est l. debitori. C. de pact. l. Stichum. §. aditio. ℷ. de solu. proptereà sublata obligatione ex mutuo causata pro uirili, solutum pro ipsa medietate indebitè prorsus solutum reperitur: icci rco quocunque errore id cótigerit, repeti pót. l. sed & si me puté. s̄. eo. ti. notat Bar. in l. j. col. pe. s̄. eo. & hoc clarú est. Ideo Aphricanus hunc primum casum tanquá indubitatum primò ponit, dicens utique pro ea quidem parte qua patri hæres extitisset repetiturum. dubitatio tota erat circa partem spectanté Titio fratri, qui mutuauerat, ideo subijcit Aphricanus: Pro alia uerò parte pro qua Titius, qui mutuú dederat, patri hæres extitit, ita demum posse solutú repeti, respondi, si non minus ex peculio suo ad fratré peruenisset, idest, si ex dicto peculio Meuij relicto seu demisso per eum in hæreditate patris inter ipsos Titium & Meuium fratres diuisa non minus ad Titium mutuanté peruenerit, quàm sit id quod ex causa obligationis prędicti mutui pro parte, pro qua patri successit eidem tanquàm creditori debebatur. & cunsequenter in casu prædicto, si uigintiquinq; denarios ex peculio Meuii Titius habuerit, qn̄ pro dimidia patri successit, quum dictum ęs alienum peculii onus esset ex peculioq; soluendú, vt. s̄. diximus: ideo ipsius peculii peruentione Titio fratri satisfactum, & sublatam naturalem obligationem ex eo mutuo contractá, prout dicitur hic censeri: quum solutione eius quod debetur, tollatur omnis obligatio. inst. quib. mod. toll. obl. in principiu cum vulg. proptereà, quum solutum omni iure indebitè reperiatur solutum, repeti omnino similiter pót. Sed si minus ex dicto peculio Meuii ad Titiu mutuantem peruenisset, quàm esset summa ei debita pro parte, pro qua succes sit patri, cui obligatio illa ex mutuo orta quæsita fuerat, eatenus repetitio cessaret. quamuis enim debita non pro modo emolumenti, sed pro hæreditariis portionibus extingui soleant. l. si ab eo. C. de neg. gest. & l. j. C. si cer. pe. cum aliis præallega. obligatio tamen peculii non respicit quotam hęreditatem, sed in peculio residet, & pro parte hæreditaria ipsum peculiú sequitur, vt lepra leprosum, eatenusque extinguitur quatenus ad cohæredem creditorem peruenerit: & sic pro modo & mensura partis dicti peculij, & nó ultra. ita notanter vult hîc Aphricanus dum ait, ita repetiturum, si non minus ex peculio suo ad fratrem peruenisset; vt post gl. super verbo non minus. & Bar. declarant Alex. Soc. Iaso. & alij hîc in notabilibus. instat Iuuenis in uersi. adeò, quia exempla magis mouent, & rem declarant, declararetis & proberis domine Iurisconsulte per alia exempla cóclusionem uestram, quòd obligatio prædicta ex mutuo facto per Titium Meuio fratri onus sit peculii Meuiani, ut comitetur eius peculiú, extinguaturq; proptereà peruentione ipsius peculij. & respondet Aphricanus tribus exéplis & mediis prubo: adeò enim id verum est, vt si peculium ipsum Meuii eidem à patre prælegatum fuisset, deductio seu detractio dicti debiti Meuii ex eo peculio fieri posset per Titium fratrem antequá Meuius diuisa hęreditate & substantia patris peculium sibi pręlegatum caperet; iuxta tex. in l. qui filiabus. §. fi. cú l. seq. ℷ. de leg. j. & l. si qua. C. fam. ercis. Ex quo apparet tale debitú peculio infixum esse, ideo soluendum esse de peculio, & de eo deducendum, aliàs iure prælegati spectaret in totum ad fratrem legatarium; nec admitteretur aliqua deductio. Secundò id comprobat Aphricanus ex sententia Iuliani Iurisconsulti, quem sublimissimum testem & hominem summę auctoritatis Imperator appellat in l. pe. C. de cond. inde. Si extraneo dicebat Iulianus aliquid, quinque puta, Meuius debuisset, & post mortem patris ab eo p dictum extraneum exacta fuissent familię erciscundæ iudicio à cohęredibus suis tantum recuperare poterit, quantum dictus extraneus debitor ab eisdem actione de peculio consequi potuisset: id auté est quatenus ad illos peculium peruenerit, pro portionibus tñ hęreditariis. nam cohæredes in peculio nó grauabuntur ultra portiones hæreditarias, quia licèt creditor partem debiti & omne debitum ab ipso contrahente obligato, & pro parte hærede patris consequi possit, is tamen qui exactus fuerit iudicio fam. ercis. quod plus sua parte hæreditaria creditori soluerit à cohęredibus pro portionibus hęreditariis iudicio fam. ercisc. ut hîc dicitur, recuperabit, vel etiam actionibus à creditore sibi cessis. l. is consequenter. in §. si filius fam. suprà famil. ercisc. l. quęsitum. §. j. ℷ. de pecu. & suprà in euidentialibus visum fuit.

Ex quo apparet debitum contractum per habentem peculium onus peculij esse, & ipsum peculiú concomitari, quia creditor habet actionem de peculio contra fratrem cohæredem pro parte hæreditaria vsque ad quantitatem peculij, vt in exemplo sequenti dicitur, & clarius in §. j. præallega.

lege

lege quæsitum. Quia igitur prędicta obligatio cótracta per habentem peculium, onus est peculii, & de peculio soluendum est, sequitur, subiungitur Apbricanus tertio loco, quòd si extraneus ipsum Meuium obligatum habens, nondum ab ipso exegisset debitum, sicque re integra, seu solutione nódum facta, familiæ ercisc. iudicio ad diuidendum hæreditatem inter prædictos fratres agatur: & cum bonis patris ita conueniens, & æquum est, peculium Meuij diuidi, si Titius Meuio fratri cautionem prędet de conseruando ipsum indemnem ad quantitatem usque peculij, si à creditoribus eum conueniri contingat. ex quo clarè apparet, obligationem peculiarem esse onus peculio infixú, & cómitari semper ipsum peculiú. Instat iuuenis in uers. portò. Domine iurisc. rupistis mihi caput, & cerebrum cú tot subtilitatibus, concludatis ergo quod intenditis in prædicta qóne. porrò subdit Apbricanus certum eum quidé, scilicet fratrem de peculio obligatum aduersus extraneú à cohærede suo defendi oportere præstita uidelicet cautione indemnitatis, si nondú soluerit, iudicio uerò recepta tiuo, si exactus fuerit, & consequenter soluerit ultra ratá partem ipsum tangenté pro portione hęreditaria, multo magis eú esse indemné pręstandum & cóseruandú in eo quod fratri cohęrediq; suo debuisset: ideo, nimirú si Meuius frater indebitè solutum repetere hîc pôtest, ut p Pau. de Ca. col. 2. Ias. 7. in repeti. & mod. Germ. in fi. commenti.

Instat iuuenis, si mutuum fuerit contractum,
59 † non inter fratres, sed inter patrem, & filium in patris potestate constitutum; & primo ubi pater credidit filio, & deinde filius emácipatus soluerit, an repetere posit? Et respondet, quòd non, si nihil peculio filii penès patrem remanserit, propter naturalem obligationem inter eos cótractam, quæ soluti repetitionem impedit: quum non fuerit omni iure indebitum. quod tali argumento rationeq; probatur: quia extraneo agente de peculio contra patrem post emancipationem filii intra annum, iuxta. l. j. ff. qñ de pec. act. est ann. pater in primis deducere pt, quod filius sibi debuisset: quia ut elegáter Pædius ait, hoc ideo minus in peculio est, quod
60 dominio, uel patri debetur: † quoniá non est uerisimile concessum id habere in peculio, quod sibi debebatur. l. peculium. §. j. ff. de pec. Ex quo apparet inter patrem, & filium obligationem naturalé contractá fuisse. Quod si penès patrem remansisset peculium, filius ab obligatione naturali liberatus fuisset, sicuti si soluisset; quum obligatio prædicta sit onus peculii, illiq; infixa, ut. s. dictum fuit, & sentit hic Aphricanus à contrario sensu, declarantque hic pau. Ca. in uersi. Quæsitum. & Ias. in 8. col. repetitionis.

Secundò quæsiuit iuuenis, Quid iuris quando filius credidit patri, qui eidem posteà emancipato persoluit, utrum pater repetere posit tanquàm in-
61 debitè solutum? † & respondet, quòd non, per eandem rationem, uidelicet propter naturalem obligationem, quæ soluti repetitionem impedit. quòd subesset prædicta naturalis obligatio, patet, quia si creditor extraneus intra annum post emancipationem de peculio contra patrem agat, computatur in peculio ad augendum ipsum peculiú, quod debuisset pater filio: ex quo, manifesto euincitur argumento, causatam eo casu fuisse naturalé obligationem. & idem (subiungit tandem Apbricanus, ampliando decisionem prędictam) erit, quú hæres patris extraneus soluerit filio exhęredato, qđ pater debebat, ut solutú uidelicet repetere nequeat, quia naturalis obligatio, qua tenebatur pater, transit in hæredem etiam extraneum: ideo nimirú si solutum repetere non potest. & per consequens naturalis obligatio impedit repetitioné soluti, secus quando obligatio nulla erat, uel aditione hęreditatis sublata & confusa, uel etiam peruentione ipsius peculii, ut ex prędictis apparet. hic est casus subtilissimę. l. frater à fratre.

Rationes dubitandi & decidendi statim assigna-
62 bimus. † Nam in prima parte principali legis, dubitandi ratio esse poterat, quia ex mutuo inter fratres in eiusdem patris potestate manentes celebrato acquiritur naturalis obligatio, quæ patri quęritur, ut dicitur in l. nostra. quia quicquid quęrit filius &c. qua subsistente per erroré iuris facti'ue minus probabilé, solutum propter naturalem obligationem præbentem iustá causam retentioni repeti nequit. l. j. & l. naturaliter. cum l. seq. cum ibi no. s. eo. & l. error. C. ad l. falc. ideo uidebatur dicendum debere cessare repetitionem soluti.

63 Oppositum tamen, ut uidistis, deciditur. † ratio decidendi est, quia prædicta obligatio naturalis, fuit sublata partim confusione per aditionem hæreditatis, partim iure cuiusdam solutionis ex peruentione peculij, non minus cótinentis, quàm esset debitum: ideo quum sublata esset naturalis obligatio, solutum reperitur omni iure indebitè solutum: propterea, ut dictum est, repeti potest.

64 Circa secundá partem principalem, † quæ est in uersi. quæsitum, potest assignari ratio dubitandi,
65 † quia pater & filius censentur unum & idem. l. fi. in fi. C. de impuber. & aliis substitu. §. ei qui. Insti. de inutil. stipul. ut per Ancha. in consi. 244. incip. Quia quęstio. col. fi. & Dec. pulchrè in consi. 262. col. 2. ideo videbatur nullam posse inter eos cótrahi obligationem, nequis sit sibi ipsi obligatus, repugnantia enim & contraria nó possunt simul stare. l. j. C. de fur. l. ubi repugnantia, ff. de regn. iur. & propterea solutum his casibus tanquàm indebitè solutum omni iure posse repeti.

Contrarium tamen deciditur. ratio decidendi est, quia pater & filius ueritate inspecta, & terminis iurisgentium cósideratis, diuersæ personæ sunt inter quas (ut hîc dicitur,) oritur naturalis obligatio, quę est de iure gentium: quę (ut dictum est) impedit repetitionem soluti, nec reperitur modo aliquo sublata: ideo nimirum, si soluti repetitio impeditur.

Et allegata ad oppositum, pro ratione dubitandi procedunt attenta fictione iuris Ciuilis, non attenta ueritate & terminis iurisgentium, quo iure introducta fuit dicta naturalis obligatio, ut latè in superioribus visum fuit.

66 Noto primò ex Tex. ibi Frater à fratre. † pon-

 derando

derando sermonẽ singularis numeri, ꝙ ista lex sum pto argumento à contrario sensu non procederet in tribus, vel pluribus fratribus, sicuti latius declarat Bar. ꝫ. col. 12. versic. Quæro quid si iste frater. eò quòd reperiatur vna pars naturalis obligationis non sublata, quæ videlicèt remanserat penès fratrẽ mutuantem, quę repetitionem soluti impedit.

Sed contrariũ est verius, & tenendum. & lapsus est grauiter Bar. ęquiuocãdo in fundamentis suis, tùm quia penès filium nihil remãsit, quum omnis obligatio naturalis penitus acquisita fuerit patri, per regulam. l. placet. ꝫ. alleg. & obligatio naturalis, quæ ad tertium fratrem peruenerat, qui successerat patri vnà cum eum ipsis duobus fratribus erat similiter extincta peruentione peculij, quod propter tia parte ad illum deuenerat. quandoquidem (vt suprà dictum est) obligatio contracta per habẽtem peculium, onus sit peculij, & transeat cum peculio. & cum illo exunguatur, vt hac lege nostra cum alij. ꝫ. alleg. & de hoc errore Bartholi animaduertit primùm Fulgos. hic in vltima. col. & clarius explicat Ias. in 9. & 10. suę Rep. Et hęc opin. indubitata mihi videtur, quicquid somniando dixerit Bar. salua eius pace. Quod ergo ibi dicitur de duobus fratribus, facti contingentiam refert, & in prędictã sententiam inclinat hic Seuerin. in vlt. col.

67 Dictus est antè frater † quasi ferè alter. soror verò quasi seorsum nascatur, separaturq; ab ea domo, in qua nata est, & in alienã familiam trãsgrediatur: ut per Gell. lib. 13. c. 10. ad finem quamuis appella-

68 tione fratris, iuris interpretatione † soror continea- tur. l. tres fratres. ꝫ. de pact. facit l. maximũ uitium. C. de lib. præterit. limitando tamen, ut per Ias. in d. l. tres fratres. Bologni. in cõsi. 60. Deci. in consi. 25. col. fi. & in consi. 71. col. 1. & 230. col. ult. ac Brunum in tract. exclus. fœminarum stantibus agna. mascu. articulo 12. quæstione 18.

69 Qui uerò dicantur fratres, † tradunt Doct. in c. nouit, in principio de iudi. Barb. in c. mandatum, col. 4. de rescript. & Dec. in c. causam quę, col. 1. de

70 iudi. † An autem appellatione fratrum ueniant fratres illegitimi, tradit Paul. de Cast. in consi. 183. in antiquis. scriben. in l. ex facto, in §. si quis rogatus, ꝫ. ad Trebell. & an ueniat uterinus tantum, notat Soci. in cõsi. 1. uol. j. an uerò cõsanguineus tantùm,

71 Benedic. de Perusio dictus Capra in consi. 8. † de quibus fratribus intelligatur dictus sermo: Alex. in consi. 204. lib. 2. & in materia fratrum & fraternitatis plura etiam alia tradunt Ruinus, & Socinus in suis consilijs.

Secundò noto ex tex. ibi, uni q; pro ea parte, pro

72 qua hęres exitit patri repetiturum. † quòd in claris nõ est opus argumẽtis, quia enim hic primus casus clarus erat, ut in figuratione casus dixi, Aphrica. multa effundere noluit, sed breuiter respondit pro ea parte eum repetiturum. facit tex. in l. continuus, in §. cũ ita. ꝫ. de uerb. oblig. in c. euidentia, de accusat. cũ utrobiq; per gl. & Doct. notatis, & per Ias. in consi. 5. col. penu. lib. 3. & Deci. in c. intimasti, de appellat. & Soc. Iunio. in consi. 2. & 128. lib. 1.

73 Tertiò notandũ est ex tex. ibi, † pro ea parte, pro qua patri hæres extitit. quòd quando debitor succedit creditori, confunditur obligatio pro ea parte tantùm, pro qua succedit. Iura concordantia allegauimus suprà in figuratione casus.

74 Ratio † autẽ quare cõfundantur actiones & obligationes, assignatur in locis ꝫ. alle. quia hæres & defunctus cẽsentur una & eadem persona. unus non potest sibi debere, esseq; sibi obligatus, ut dictũ est suprà. ideo, &c. Confusio autem obligationis fit solùm pro parte, pro qua quis succedit, ut hic dici-

75 tur, † quia repręsentatio defuncti & eiusdẽ personæ fit tantũ pro parte, pro qua quis succedit. l. cũ à matre. C. de rei uend. ut dixi in l hęredẽ. ꝫ. de reg. iur.

76 Quartò notandum est, † quòd ex mutuo & contractu inter fratres in eiusdem patris potestate manẽtes celebrato oritur tantùm naturalis obligatio, quę patri acquiritur, ciuilis uerò non nascitur, ut hic per Alex. Soc. & Ias. in 3. col primę lect. Rationes autem prędictæ conclusionis posui & excusi. suprà in euidentialibus.

77 Ex prędictis infertur, † quòd sicuti non subsistit nec ualet donatio facta per patrem filio existenti in potestate. l. donationes quas parentes. C. de dona. inter uirum & uxo. l. 2. cum ibi not. C. de inoff. testamento. ita nec donatio facta per fratrem fratri de bonis profectitijs, etiam consentiente patre; quicquid dixerint Io. Andr. & Soc. hic, secundum Ias. in 3. col. primę lect. quia non potest actum facienti consentire, qui ipsum actum facere nequit; & quia fieret fraus de persona ad personam, ut per eum. Prętereà, uideretur in effectu donatio facta à patre, ex quo fit de bonis ipsius, quod est prohibitum, ut diximus. Rursus, quum fit de bonis profectitijs acquireretur ipsi patri etiam hodie. l. cum oportet. C. de bonis quę lib. & sic censeretur sibi met donare, & inutiliter; per regulam. l. liber. homo. in 2. de uerb. oblig. ut hic per Io. Crot. in 16. col. nec per prædictum consensum patris pręstitum fratri donanti tolleretur prædicta ratio. pro qua opi. uidetur mihi esse tex. in hac l. nostra. dũ ęquiparat contractum factum inter duos fratres in eiusdem patris potestate manentes, & contractum factum inter patrem & filium. Insuper donatio à patre in filium non ualet, ut dixi, ergo nec ista. Et hanc opi. contra Io. Andr. tenuit etiam subtilitatũ princeps Are. in d. l. placet, col. 2.

Videns tamen Io. And. prędictas rationes obstare, intelligebat per talem consensum filium emancipari in illo actu. argumento. l. si permittente. C. ad Macedon. & per consequẽs uolebat non acquiri eo casu patri, ut hic refert Soc. facit regula. l. secunda. ꝫ. de iurisd. omn. iudi. cum similibus.

Sed conclus. prædictam multis rationibus improbat subtilis Are. in d. l. placet. quia sicuti pater directò id facere nequit, ita nec per indirectum. Secundò, quia emancipatio absque Iudice facta non tenet. l. 1. & fina. C. de emancip. liber. Tertiò, quia

78 emancipatio † actus est uniuersalitatem respiciens, ideo non potest ad unum actũ fieri, puta, ut possit quis testari, uel sibi acquirere, quia esset hominem scindere. & est receptior scriben. sententia, in l. senium. C. qui testa. fa. poss. in l. prima, in §. in filij, ad Treb. ubi Alex. Ripa, & alij, Ias. ꝫ. in lect. in pe. col.

Nec

Nec obstat d. l. si permittente. quia validitas mu-
79 tui à consensu paterno ibi dependebat. † refragaba-
tur enim solù Macedonianù odio fœneratorum, &
in fauoré patrum introductum: ideo nimirum, si
eo patre consentiente, fauoriq; suo renunciáte con-
tractus mutui cōnalidatur. Et similiter regula præ-
alleg. l. secundę procedit in his, quæ depédent à po-
testate patris, sed emancipatio fieri non potest ad
unum actum, nec sine pręsentia & auctoritate Iudi-
cis, vt dictum est, ergo &c. Materiam uerò dona-
tionis factæ inter patré & filium, cum Bar. in quę-
stionibus examinabimus.

80 Quintò noto ex eo. tex. † q̄ filius mutuádo fratri
suo pecuniá patris, vel profectitij peculij, cuius do-
minium est penès patrem, illud in fratré transfert,
aliàs mutuú non consisteret. l. 2. in principio, & in §.
appellata. ff. si cer. pet. vt hic per Soc. not. 4. Ias. 2.

81 Sed contra prædicta, † altam difficultaté mouet
hic Pau. Cast. quia si dominiú in fratré transfertur,
statim patri acquiritur, ita ut nec momento penès
fratré remaneat. d. l. placet. & l. prima. ff. si quis à pa
ren. fue. manumis. & Instit. per quas perso. nobis
acqui. in principio. ita q̄ effectualiter dominiú prę-
82 dictum in patré transfertur, non in fratré: † quum
acquisitio momentanea in persona fratris non sit
habenda in consideratione. l. qui sic. ff. de sol. l. fin.
in fi. C. de bo. quæ liber. cú not per Roma. in consi.
499. A tet. in consi. 161. incip. In præsenti, ad finem
quartę col. & in d. l. placet, col. 3. immo nec momé
to videtur penès filium, cui mutuatur remanere. d.
l. placet, quod quomodo intelligatur, declaraui in
l. prima. C. qui admit. videtur ergo impossibile, q̄
hoc casu inter duos fratres in eiusdé patris potesta-
te consistentes mutuum contrahatur. Pau. de Cast.
ipsam difficultatem per eum motam malè soluit.
Alij nituntur multipliciter soluere & respondere,
vt hic per Soc. in 4. not. & Ias. 2. referentes sex solu-
tiones: primam quæ fuit ex intétione Bar. ipsi mer
improbant, & reijciunt tanquàm penitus diuinati-
uam, & restrictiuam tex. nostri.

Secunda solutio est, q̄ termini sint multum di-
uersi, quia hic translatio dominij fit ex dispositio-
ne legis citra consensum partium, in l. qui sic, ex
conuentione ipsarum partium; nimirum, si actus
redditur frustatorius & inutilis. hæc sol. licèt vi-
deatur approbata per Soc. & Ias. nihil tamen valet;
quia momentanea acquisitio quomodocunque fiat,
non est in consideratione. l. nó uidetur quisquàm,
de reg. iur. & d. l. fina. in fi. C. de bon. quæ lib. Præ-
tereà, ut dixi, nec momento remanet dominium pe
nès fratré. Tertia solutio ex mente Bar. de commo-
do administrationis, quamuis probetur per Soc. &
Ias. nō procedit. quærimus enim de dominio, quo-
modo transferatur, & de meo tuum fiat, ad hoc ut
contrahatur & subsistat mutuum; quum prædicta
acquisitio sit momentanea, non auté de cōmodo ad-
ministrationis, in qua filius est, vt nudus minister.

Quarta solutio relata per Iaso. est contra prædi-
ctam rationem acquisitionis momentaneæ, quę in
consideratione non habetur, & est contra d. l. qui
sic. in uerbo dat, quod est dominium transferre,
vt instit. de actio. in §. qui sit.

Quinta solutio, quòd ex quod dominiú rei mu-
tuatæ à patre proficiscitur, non acquiratur ipsi pa-
tri, confunditur per d. l. donationes quas parentes,
& l. secundam. C. de inoff. dot. ubi donatio facta
per patrem filio in potestate, non ualet, nec subsi-
stit, quia reacquireretur sibi, essetq; perinde, ac si
sibi ipsi donasset, ut etiam per Bar. ff. in ult. col. &
contra rationé tex. d. l. placet. & §. sancitum. instit.
per quas personas nob. acq.

Nec refragatur, quòd dominium sit de iuregen-
tium, cuius acquisitio uidetur residere in persona
filij: quia respondetur, quòd est de iuregentium
secundario, non autem primęuo: quo iure filij &
83 serui non sunt capaces illius; † ut per Aquens. in
l. ex hoc iure, col. 7. ff. de iust. & iur. est etiam contra
iura alleg. dú uniuersaliter disponunt, quòd quic-
quid acquirebat filius &c.

Sexta solutio Paul. de Cast. & Io. de Monte Spe-
rel. de mutuo consumptione pecuniæ inutiliter fa-
cta reconciliato, reprobatur hic per Soc. col. 4. licèt
in fine commenti eam nitatur defendere, & eam
sequatur etiam Ias. hic in prima lect. col. 2. & 4. ue-
runtamen, ut dicebat Soc. primo loco positus diui
nat, ideo reijcienda. Et huic rationi ipsi non respon
dent. Pręterea aliena est à uerisimili, quòd pecunia
fuerit inutiliter consumpta, per regulam. l. cum de
indebito, de proba. ergo reijcienda. l. non est veri-
simile. ff. quod metus causa. c. afferte, & c. quia ue-
risimile, de pręsumpt.

84 Et per consequens † nulla ratio Doct. cur mu-
tuum inter hos fratres contractum ualuerit, in fra-
tremq; translatú fuerit dominiú pecunię mutuatę,
potest defendi. Et hæc conclusio disputando facili-
ter (ut prædictis appatet) sustineri posset.

85 Minus mala uidetur tertia solutio, † quia pro ue
ritate, ut uult lex nostra dominium pecuniæ mu-
tuatę transit in fratrem, aliàs non esset mutuum. &
licèt acquiratur incontinenti patri d. l. placet. cum
alijs latè per me adductis in l. inuito. & in l. filium,
ff. de reg. iur. sicq; remoram (ut ait Plautus) non
faciat penès filium, tamen prædicta translatio do-
minij in fratrem facta, non est absque utilitate filij
propter usum & administrationem, & potestatem
de ipsa pecunia disponédi (ut de alijs bonis peculia
86 ribus) penès ipsum filium remanentem, † iuxta l.
libera. ff. de pecul. & §. actiones auté, insti. de actio.
ubi propterea dicitur illud esse quasi proprium pa
trimonium filiorum, quod suprà dicebatur de mo
87 mentanea acquisitione, quia intelligitur † quando
futilis est, & sine commodo, aliàs secus. l. si tibi pe-
cuniam. ff. si cer. pet. ita oportet dicere quamuis in
puncto iuris non sit multùm cōcludens, quia quę-
stio & difficultas est respectu dominij rei mutuatę,
non respectu administrationis.

88 Sextò noto ibi, † si non minus. quòd licèt onera
hæreditaria transeant pro rata & uirili portione,
puta, si quis sit hæres pro dimidia, & obligatio hæ-
reditaria esset in quinquaginta, ad eum transit pro
dimidia parte, & sic pro uigintiquinq; l. j. C. si cer.
pet. & l. 2. C. de hære. actio. onus tamen debitorum
89 peculij † non transit ad hæredes pro rata peculij, pu
ta in casu prædicto pro dimidia, sicque in uiginti-

quinq; , licèt dimidia pars peculij ad eũ peruenerit pro portione hæreditaria, sed transit pro parte hæreditaria peculio tenus, siue usq; ad uires & quantitatem peculij, ut hic, & in §.actiones autem.instit. de actio. & in §.1.l. quęsitum.ꝭ.de pecul. & post Bar.declarãt hic Soc. & Iaſ. in quinto & sexto not. & dixi in euidentialibus . Nam , quum id sit onus peculij, non debet ipsum peculium excedere , quia limitata causa &c. vt per Soc.Quomodo autẽ obligatio peculiaris concomitetur peculium, declarant hic Alex.& Iaſ.ego ꝭ.dicam vnà cum Bar.

Septimò noto vnum effectum naturalis obliga-90 tionis,†vt naturaliter debitũ posſit deduci in diuisione, quę fit de bonis communibus inter fratres, quàmuis peti nõ potuiſſet deficiente ciuili obligatione & actione, sine qua nemo experitur , iuribus vulg.notãtq; hic Soc.& Iaſ.in sexto & septimo no. post Bar.in col. 14.ad fi.primæ quęstionis, & etiam post Ang.intelligẽdo vbi tale debitũ peculio est annexũ, & peculiũ pro patre ad alterũ prędictis fratri bus attinet, secundum terminos legis nostræ, aliàs secus esset , secundũ Bar.& præfatos per tex. in l. si quid posseſſor.ibi, hoc deducere nõ debebit, si fuit debitum, quod natura debebatur.ꝭ.de pet.hæred.

91 Sed ad oppositum videtur ibidem esse tex. † in versi.Iustus autẽ posseſſor.vbi dicitur, iustũ posseſſorẽ sine dubio deducere, quod ei debetur naturaliter videlicèt secundũ gl. Bar. & Paul.Castr.ibi.& patet, quia loquitur aduersatiuè ad casum pręcedẽtem , vbi est quęstio de debito naturaliter tantùm.

92 † Nã §. sed & si ipsi, alleg.per præfatos loquitur in prædone, ac iniusto posseſſore, secus in iusto & bonæ fidei posseſſore, ut ibi aduersatiuè loquẽdo Iurisc.subiungit.nisi respõdeas,ꝙ ille tex.loquitur in iniusto posseſſore, qui naturale debitũ retinere potest, sed in quæstione nostra peculiũ alteri ex fratribus penès quem erat, prelegatũ fuerat.& sic posseſſio non erat apud uolentẽ deducere, nñ apud iustũ posseſſorẽ . nec posseſsio rerum hereditariarũ erat insolidum penès hunc fratrẽ deducere volentem, sed penès ambos fratres. Inducitur tamen specialiter, quòd in diuisione bonorũ naturale debitũ deduci posset , quando peculij debitũ erat, aliàs ergo secus esset.nec probatur iure quòd naturale debitũ in diuisione rerũ hæreditariarum posſit aliàs deduci. adeoq; huiusce debiti peculiaris habetur consideratio, quòd si frater creditor non deduceret illud in diuisione hæreditatis, postea incerti conditione posset tanquã plus indebitè solutum repetere : ita post Bar.& alios declarant.Soc.& Iaſ.in locis.ꝭ.all.

93 Alios effectus † naturalis obligationis ponit hic Io. Crot. in 3.not. sed latius Iaſ. & Aquenſ.in l.ex hoc iure.ꝭ.de iust. & iure. dum cumulant effectus naturalis obligationis ad antidora.

Tria alia notabilia colligi possunt ex isto tex. ut hic per Soc. & Iaſ. ad quos me remitto.

Vndecimò noto ibi, indẽnis à cohęrede prestetur. quòd quando unus ex pluribus hæredibus tãtùm 94 obligatus est soluere, † nõ potest tẽpore diuisionis de corpore hæreditatis deducere partẽ debiti spectantẽ cohęredi, sed satis esse eidẽ pręstari cautionẽ indẽnitatis:ita post Bal.& Ang.notãt hic Alex.Soc. Iaſ.& Io.Crot.inferentes notabiliter in practica, ꝙ si fuerint plures mercatores socij.& unus, qui artẽ mercaturæ exercebat obligatus sit diuersis creditoribus in certa quãtitate pecuniç ex causa prædictæ societatis, non põt in diuisione societatis deducere, & penès se retinere pecuniã per eũ alijs debitã, detrahendo, puta tantũ de mercimonijs prędictis ꝙ posſit creditoribus suis satisfacere ; sed sufficit dari cautionẽ idẽnitatis à socijs, seu ꝓmitti de ipsũ defẽdẽdo casu, quo à creditoribus cõtigat eũ molestari.

Ad oppos. tamen uidetur esse tex. in l.omne æs. cum l.sequenti.ꝭ.pro socio.qui dicit, omne ęs alienum ex causa societatem contractu , de communi soluendum esse: sed si sit debitum sub conditione, aut in diem, præstandam esse cautionem indemnitatis, & de defendendo. Quando ergo debitum est præsens, seu purum, poterit in diuisionem deduci.

95 Non est tamen recedendum à cõmuni , † quam etiã tenent & sequuntur Sali.& Pau.Castr in d.l.certũ.C.fam.ercis.per tex.nostrũ.& tex.in §.fi.l.peculiũ au tẽ deducto.ꝭ.de pecul.& est ratio secundum Iurisc.ibi, propter interusurium medij temporis, & sic propter utilitatẽ, quę ad sociũ potest spectare & pertinere, non facta executione prędicti debiti, nisi uidelicèt dictus socius esset condẽnatus secundum Iurisc.ibi, uel de proximo condemnandus secundũ Salic.in d.l.certũ, arg.l.pen.cũ gl.ꝭ.de test.milit. & sic quando esset obligatus per scripturã habentem executionem paratam, tunc pręstanda esset indẽnitas per solutionẽ, ut hic per Alex. & omnes præall. & ad tex.in d.l.ęs alienũ, cum sequ. potest responderi, ꝙ licèt dictũ debitũ sit de cõmuni soluẽdũ, ut ibi dicitur, instantibus creditoribus uidelicèt, obligatus tamẽ erga illos nõ põt id totũ deducere, & retinere penès se: uerũ satis debet ei esse, si interpositis cautionibus seruetur indẽnis pro partibus aliorũ.

96 Duodecimò noto † ex uers. porrò. ꝙ obligatus quẽ indemnem seruare ab extraneo, multò magis id debet facere ex se ipso. ad idẽ est tex.in l.si negotia. ꝭ.mand.Hinc dicimus ꝙ obligatus ad defensionẽ, multò magis cauere debet ab offensione.l.alnus. ꝭ.si serui.uend.l.ꝭ. de admi.tutor.ut hic per Alex. Seuer.Soc.Iaſ.& alios, qui rem ad practicam reducentes, prædictam inducunt ad tres not. quæst.

In primis, an ille, qui promisit alicui accõmodaturum contra omnes homines mundi, id facere 97 teneatur contra se ipsum.† uidebatur, quòd sic, per hunc tex.ut ꝭ.inductum. Secundò propter generalitatẽ obligationis, imputet.n.sibi promissor., si ex suo generali sermone incidat in periculũ, prout dicit tex.in l.fi.ad finẽ.C.de dot.promiſſ. Tertiò, quia ab uniuersali sermone, ac promissione nihil excipitur.l.Iulianus , de leg.3. c. Romanorũ, 19.distin.l. omnia.ꝭ.si cer.pet.cũ not. per Deci.ibi.& in consi. 30.& Ruin.in conſ.145.col.3.lib.1. ubi probat generalitatẽ cõprehẽdere ẽt incogitata in specie.l.qui iure milit.ꝭ.de testa. mil.si tamẽ eiusmodi possunt ex natura generalis sermonis, aliter nõ, ut ibi p eũ.

98 Contraria opin.† receptior est.& uerior, secundum Bald. Alexan. Soc. Iaſo.Io.Crot.& alios hic. Barto. Bald. & alios in l.j. suprà de Senato. & in l. Paulus , infrà de pigno. Cano.in cap. petitio, de iureiur.

sureinr. Salic. in l. inquisitio. C. de soln. Iac. de Sant. Georg. in trac. feudo. in verbo, Qui quidē inuestiri. col. 4. dicentem in quæstione facti se ita consuluisse pro dominis Castri Truffarelli contra cōmunitatem Cherij. Idem volunt Zasius in libello feud. in 7. parte. fol. 3. Ruin. in consil. 89. lib. primo. 137. col. 5. lib. 2. & in consil 43. col. penul. lib. 4.

99 Ratio fundamētalis prædictæ conclus. est,† quia in generali sermone nō includitur persona loquentis. d. l. inquisitio. vbi glo. & Doct. notant, & in auctē. si quando. C. de constit. pecu. & in l. qui insulam, in fine. ff. loca. & in l. prima, in fi. vbi tex. optimus. ff. de Senato. vbi omnes scriben. notant, glo. & Cano. in d. c. petitio. Alex. in d. l. Paulus, & alij in locis proximè alleg. rum etiam, quia prima & ordinata charitas incipit à se ipso. l. præses, cum gl. C. de seruit. & aqua. icirco ex tacita mente partium, quę attenditur etiam in contractibus. l. si in venditio-

100 ne, cum glo. fina. ff. communia prædio. † tradunt Alex. in consil. 124. ad fi. lib. 2. Deci. in consi. 251. col. fina. 555. & 697. prædictæ personæ in generali, seu vniuersali sermone, aut promissione non censentur inclusę.

101 Hinc vtiliter infertur in practica, † quòd licēt error in expressione valoris beneficij noceat, tamen si in litteris dicatur, aliquem exposuisse subiungendo, vt asseritur, videtur, ac censetur impetrantem dixisse ab alijs ita asseri, non autem ipsum ita asseruisse, quia in generali sermone &c. sufficit probare quòd ita asseratur.

102 Similiter quamuis procurator cum liberā † possit nouare. l. fi. ff. de noua. cum gl. hoc tamen intelligitur respectu alterius personę, puta obligationē Titij transfundere in Seium, non autem in se, per regulam prædictam secundum Are. in consil. 4. ad finem. & Soc. in l. fin. §. fin. col. vlt. ff. si cer. pet.

Et ideo dans alicui ius & potestatem imponendi

103 gabellā ad portas loci, † non tenetur ipse ad earum solutionem; quia ipse loquens & potestatem prędictam tribuens, non censetur inclusus, vt per Angel. in subscriptione ad consilium Socini 302. col. penul. lib. 2. & Barb. in consi. 32. col. 2. lib. 4.

Item constitutio, aut statutum principis, vel ali-

104 cuius domini † non comprehendit ipsum. Rom. in consi. 440. circa finem. Deci. & Curt. latius in l. prima. ff. quod quisque iuris.

Non obst. l. nostra, quia respondetur, vt hîc per Bal. Alex. & præfatos, & Deci. in cons. 104. col. 2.

Ad alias rationes responde, quòd immo in promissione generali, vel vniuersali nō includitur persona loquentis, nec aliæ, quę ex verisimili mente partium non comprehenduntur, maximè vbi resultare absurdum; veluti quòd quis agat contra se, aut alios suos, quos non est verisimile voluisse compre-

105 hēdi. † quibus casibus limitatur regula. l. Iulianus, & l. omnia, præallegatarum, vt per scriben. in l. prima, in §. nnnciatio. ff. de no. ope. nun. Deci. & alios

106 in locis præalleg. † Quemadmodū enim non tenetur dictus promissor. contra se turrim accommodare, aut aperire, ita nec contra descendentes, fratres, aut alios consanguineos, quos non est verisimile sub prędicta generalitate comprehensos. arg. l. isti quidem, in fi. ff. quod metus causa, & l. cum anns, cū simil. de cond. & demons. vt hîc per Alex. Ias. & Io. Crot. in 6. col. Salic. in d. l. inquisitio. Iaco bi. in tract. feud. in verbo De castro. col. fina. & in verbo Et promiserunt, col. 7. Barb. in l. cum acutissimi, fol. 4. C. de fideicom. Ruin. in d. consi. 43. col. penul. & Zasium loco prçalleg. vbi etiam inuenie-

107 tis † quid iuris sit in vasallo. faciunt plura accumulata per Barb. in c. in præsentia, fol. 12. de proba. Felin. in c. affette, col. prima de pręsumpt. Ias. & Deci. in l. pactum, col. fi. C. de colla. & Neuiza. in sylua nuptiali fol. 9. & sequen.

108 Ex prędictis habetis † ampliationem ad regulam d. l. inquisitio, cum alijs præallegatis, vt procedat etiā in sermone vniuersali, id quod opnmè probatur in d. l. prima in fine. de senat. faciunt quę plene scripsi de differenna inter sermonem generalem & vniuersalē, an subsistat veraq; sit, in l. fi. C. de pact. in materia donationis omniū bonorum, nu. 253.

Limitate nunc prædictam regulam. l. inquisitio,

109 cum pręalle. † primò ut procedat in obligatione generali descendente à facto hominis, secus quando quis esset obligatus ex dispositione legis, quæ efficacior est, & contra omnes dirigitur; vt hac lege secundum Alex. & Soc. hîc, & Deci. in consi. 104. col. 2. sed etsi hoc verum sit, tamen non est propriè limitatio de sermone generali ab aliquo prulato, vt nó

110 includatur persona ipsius loquentis. † Quinimo quod etiam in dispositione legis, non includatur persona loquentis, probatur in d. l. 1. de senat. & in l. princeps, ff. de ll. & in quarto simili. ff. adducto de constitutione, & statuto principis, aut domini, in quibus ipsi non comprehenduntur. Hinc enā dicimus, quòd licēt sermo vniuersalis ab homine pro

111 latus † nullam recipiat restrictionem, secus tamē ex plato à lege, ne sequatur eius correctio, aut absurdū, ut per Deci. in d. l. omnia. Ruin. in consi. 20. lib. 1. & 188. lib. 2. & 59. lib. 4. nisi secundū eidē ita noluisset disponens. Similiter dicitur quòd mitius agitur cum lege, quàm cum homine, vulg. l. Celsus. ff. de arbitr. non est ergo mirum, si propter generalem dispositionem legis tenetur quis aliquē defendere, etiam contra seipsum.

112 Secūdò limitate, † quando in generali sermone nó posset comprehendi alia persona, quàm persona loquentis, quia tunc comprehenderetur. Bar. in l. si quis legauerit. ff. de leg. 1. Hippoly. in l. 1. in §. si seruus. ff. de quest. facit tex. not. in l. fundus, qui locatus, la picola. ff. de fundo instruct. cum multis. quæ ad illum tex. accumulaui in rub. ff. si quis ius dicen. non obtemp.

113 Tertiò limitate, † nisi subiecta materia aliud suaderet. Corn. in consi. 14. in secundo dubio lib. 3. facit. l. si nno. ff. loca. & d. l. fundus qui.

114 Quartò limitate, † quando eadem ratio esset in persona loquentis, quæ est in alia. Sali. in d. l. inquisitio. Bar. in l. Paulus, in fi. infrà de pigno, per illum tex. ubi assignat rationem.

115 Quintò & ultimò limitate, † ubicunq; constaret aliud esse de mente loquentis, ut per Sal. in d. l. inquisitio. facit vulga. regula: l. continuus. §. cum ita. de uerb. obl. & l. cum alter, de leg. 3. cum alle-

gatis in præcedentibus limitationibus, & quemadmodum in generali sermone non includitur regulariter persona loquētis, similiter nec iniusta causa includitur, siue aliæ res iniustę, quæ in tali generalitate exceptæ censetur. gl. in l. quid seruus. ff. de acquir. poss. vbi Roma. Alex. & alij plura congerunt, inducentes ad varias quæstiones, tradit etiam Ripa in rep. l. in quartam, fol. 8. nu. 161. ff. ad l. Falci. & Deci. in l. illud, circa fi. C. de colla. Nam in generali sermone non uenit, nec includitur quod in specie quis nō esset facturus. l. obligatione generali, infrà de pigno. Ruin. in consil. 6. col. 3. lib. 3. Similiter in dispositione generali non comprehenditur casus

116 specificatus, nec dispositio generalis † refertur ad casum specificatum. Bar. in l. quæsitum. in §. si quis fundum, infra de fundo instruc. per l. doli clausula, de uerb. oblig. Ruin. latius in consil. 208. col. pe. & fin. lib. 1. & consil. 7. col. 3. lib. 2. pariter in concessione generali non ueniunt quę ex priuilegio competunt. l. si filius, cum ibi not. per Bal. & alios. C. de bon. pręscrip. & per Rui. in consil. 107. col. 4. lib. 3. & consil. 109. col. 5. in eodem. & in quolibet iuramento, ac promissione intelligitur semper excepta auctoritas superioris. l. fi. in principio ad municip. c. uenientes, de iureiur. Alex. et alij in l. fin. ff. qui satisda. Ruin. in consil. 115. col. 3. lib. 5.

An autem casus specialis & priuilegiatus com-

117 prehendatur in generali dispositione, † traduut. Ias. & scriben. in l. j. sol. matr. ego latius in l. j. infrà de regul. iur.

Inducuntur etiam prędicta ad not. quęstionem.

118 † Vtrum ille, qui agit contra fideiussorem, vel tertios eorum possessores, quibus tenetur actiones & iura sua cedere. l. mulier. ff. qui potio. in pigno. habea. qua cessione mediante ius cedentis in cessionarium transfertur, qui propterea videtur in omnibus in locum creditoris cedentis subintrare, vt per Deci. consi. 104. col. 1. an censeatur & teneatur etiam contra se ipsum id facere? Tex. obstet, vt suprà notatus, probat quòd sic, & ita post multa fuisse determinatum Florentiæ attestatur hîc Soc. in 6. col. cui sententiæ mirum in modum obstare videtur. l. 2. C. de fideiuss. vbi creditor, qui fideiussorē & pignora accepit, si contra fideiussorem agas, ius pignorum tenetur illi cedere, soluto tamen prius omni debito, etiam ex alia causa super prædictis pignoribus eidem constituto: & per consequens cessio actionum fieri non debet contra ipsum cedentem. Respond. quòd loquitur in creditore, qui pignus ex alia causa anteriori obligatū habebat, quo casu quum creditor ipse in eodem pignore prior esset tempore, ratione prioris obligationis rationabiliter debet esse potior in iure, & habere ius retentionis, iuribus vulg. ideo nimirum, si non teneretur creditori ex posteriori causa contra eum agenti pignora cedere, ac tradere, nisi soluto omni debito anteriori, vt per Bal. in d. l. 2. Soc. in consi. 73. lib. 2. Deci. in consil. 104. & 446. & latè Moder. de Fano in tracta. de pigno. fol. 42. vbi plura congerunt de hac exceptione cedēdarum actionum, & de renunciatione ipsius exceptionis.

119 Tertiò inducitur hic tex. † vt suprà notatus ad vtilē quæstionem, vtrū filius institutus hæres à patre, aut à matre pro patre, possit pro alia parte, pro qua non est hæres rem ab illis alienatam vēdicare? videbatur quòd nō, quom defensio sit indiuidua, insolidumq; præstanda. l. antepe. ff. de verb. oblig. l. si cum vos, suprà si ex noxa. cau. aga. hæres ergo, qui repræsentat personam defuncti, & tenetur insolidum emptorem defendere, multò magis cauere debet ab illius offensione per istum tex. & sic à vendicatione ipsius rei. & ita bis iudicatum fuisse Senis testatur Soc. hîc. & in l. 4. §. fi. col. vlt. de verb. oblig. quę opi. confunditur manifestè per d. l. cum à matre, secundum Soc. in locis prælleg. & Ruin. in repetitione patauina. d. §. Cato. col. 28. in secunda quæstione Bar. & miror de asserto iudicato per bonos & æquos (vt mihi videtur) prolato, propter d. l. cum à matre. Quomodo autē intelligatur prædicta conclusio, φ defensio sit indiuidua, declarāt Ruin. & alij scrib. super prædicta quæstione Bar.

Vlomò omissis quibusdā alijs notabilibus hîc

120 collectis per Socin. & Ias. tanquàm clans, † noto ex versic. contra si pater. φ pater ex mutuo recepto à filio obligatur illi naturaliter, quæ naturalis obligatio remanet penès ipsum filium, vt post Bar. hîc Soc. in 2. not. & Ias. in 18. reputans notandum ad limitationē d. l. placet. Id quod videtur indubitati iuris esse, quia si reacquireretur patri, non diceretur ipse naturaliter obligatus, vt tradit hîc Iurisconsul. verùm potius ab obligatione contracta soluetur. nec est mirum quòd talis obligatio naturalis remaneat penès filium, quia aliàs actus inanis esset

121 & frustatorius. † & idem est in obligatione naturali acquisita per seruū à domino suo, vt per illū tex. declarat Paul. Castr. in l. si id quod, infrà eod.

Hic dilectissimi Auditores duæ nobis difficul-

122 tates, & ferè inextricabiles, † vt loquar cum Imperatore in l. fin. in fi. C. de præscrip. longi tempo. cadunt. Prima de regula Iuliani relata in §. j. incipiente, Et regulariter. l. si seruo, suprà de usufr. & l. liber homo. la 2. de uerb. obli. eò, quòd id implicet quandam contrarietatē & repugnantiam. Respondericpotest huic, ut hîc p Bar. in fi. 4. col. & col. 10. io uersi. Sed contra hoc oppono. quem sequuntur Soc. in 3. col. & Ias. 7. primę lec. quòd regula Iuliani est de iure ciuili, ideo de tali iure ciuili intelligitur, nōn autem de iure naturali, ex quo descendit naturalis obligatio, de qua hîc. & probatur pariter in domino obligato uersus seruū in l. si id quod. iunctis ibi not. per Paul. de Castr. infrà eo. Nec potest

123 melius dici, & est not. declaratio. † & limitatio ad regulam Iuliani, & regulam. l. placet, præalleg. Tamen in puncto iuris non uidetur posse procedere, quia ratio d. l. regulę Iuliani est respectu obligationis ciuilis, uidetur etiam subesse & militare respectu naturalis; nisi respondeas, quòd immo ratio naturalis abhorret illud idem, quod tu mihi promisisti reacquiratur filio: ideo &c.

124 Secunda difficultas, † quum pater dominus fit pecuniæ, non potest amplius effici dominus ... sequitur. §. lana, cum ibi not. per gl. & Doct. infrà de usucap. ergo nec mutuum contrahi, per l. 2. in princi. & in §. appellata, suprà si cer. pet. Et consequenter

quenter impoſsibile videtur, ꝙ mutuum conſiſtat, & oriatur obligatio aliqua etiam naturalis ex tali mutuo, † quum ſit imperfectio in materia, prout inquit Bal. in l. ſi. col. 3. C. quod cum eo. Bar. ꝗ. in j. quæſt. uidens difficultatem ualde urgere, reſpond. hunc tex. loqui. de mutuo pecuniæ acquiſitæ per filium ab extraneo, de peculio ſibi conceſſo per patrem, quæ ſecundum iuſgentium fuerat ſibi quæſita: ideo nimirum, ſi illo iure conſiderato, naturalis obligatio inter eos oritur. quæ reſponſio penitus eſt diuinatiua & reſtrictiua tex. noſtri, ideo cõmuniter reprobatur, ut hic poſt Ang. & Marti. Lauden. ſcribunt Socin. & Iaſ. in 7. & 8. col. qui Laudenſis & Seuer. aliter ſoluebant; ſed eorum ſolutiones improbantur per Soc. & Iaſ. ideo Soc. patrem obligari dicit habita potius conſideratione ad factum, quàm ad ius, ut dicit tex. in d. l. nec ſeruus. ꝗ. de peculio. refert Iaſ. ad aliam ſolutionem tranſeundo, ea aliter non improbata.

Et pro ueritate illi non eſt adhærendum, quum uerba hic ad factum non referantur, ſed ad ius. Patet ex tex. ibi, manere naturalem obligationẽ. quæ verba ſonãt in ius, nõ ad factum, ut inſtit. de oblig. in princ. & d. l. nec ſeruus. loquitur in ſeruo, nõ in filio, inter quos magna eſt differẽtia; quum ſeruus non petat, non exigatur, non deferat iuramentũ, & denique nihil ſit quãtũm ad ius ciuile ſpectat. d. l. nec ſeruus. & l. depoſiti, eo. tit. cum l. quod attinet. ꝗ. de reg. iur. & notant omnes in d. l. ſi id quod.

126 Iaſ. aliter ſoluit, † & adhuc peius, quòd pecunia mutuata non erat filij nec patris, ſed aliena, & per conſumptionem mutuum reconciliatũ, ut hic per eum, & prius per Bal. licèt ipſe taceat, in l. fina. col. pen. C. quòd cum eo. quæ ſolutio ex omni parte diuinatiua eſt, quòd pecunia fuit aliena, & quòd ꝑ conſumptionem recõciliatum mutuum. item aliena à ueriſimili, quòd filius mutuaſſet alienam pecuniam, in furtiq́ crimen incidendo. l. ſi an leni. ꝗ. de ſolu. quod non præſumitur l. merito. ꝗ. pro ſocio. Refragatur etiam l. noſtra. nolens expreſsè fuiſſe mutuatam pecuniam peculiarem, ergo non aliena. patet, quia dicit quod agentes extranei de peculio contra patrem intra annum computari in peculio filij, quod pater illi debuiſſet, ergo pecunia peculiaris erat.

Alij dicunt filiumfam. de iure Digeſtorum potuiſſe habere omnia bona pleno iure ſibi ſpectantia & pertinentia ut in caſu. l. Imperator, infrà ad Trebell. & l. cum hæres. ꝗ. de acq. hæred. quibus caſibus inter patrem & filium cõtrahetur mutuum, & naſcetur obligatio. l. a. ꝗ. ad macedo. & latiùs uidebimus infrà. Sed orietur tunc ciuilis & naturalis obligatio. l. Iulianus, cum ibi no. per Corne. in pen. not. C. ad Trebell. & lex noſtra loquitur quando ſolùm oritur naturalis, ut hic etiam per Bal. in 2. col. præterea lex iſta expreſsè facit mentionem de peculio profectitio, iuuenes mutũ de tali pecunia profectiuj peculij factum fuiſſe, vt ſuprà dixi.

127 Poſtquàm igitur oportet diuinare, † tenete ſolutionem Bar. pro minus mala, & magis ueriſimili. poſtquàm. n. filius habebat peculium profectitiũ, vt hic dicitur, ueriſimile eſt ex illo pecuniam fuiſſe lucratum, iuxta tex. in l. ſi defunctus. C. arbitr. tutel. & eam mutuaſſe patri. nec uidetur diuinano, quum neceſſe ſit ita intelligere. facit unlga. text. l. qui. ꝗ. de teſti.

Nec obſtat quòd arguatur hic de extraneo ad patrem, reſpectu autem extranei non eſt differentia, de qua pecunia factum fuerit mutuum, ergo nec reſpectu patris differentia facienda erit: ſecundum Marti. Lauden. prout hic referunt Socin. & Iaſon.

128 † quia reſponderi poteſt, non argui abſolutè reſpectu pecuniæ mutuatæ, & reſpectu naturalis obligationis, quæ hoc caſu conſiſtit inter patrem & filiũ; vt apparet extraneo agente de peculio intra annũ, vbi computatur in peculio, quod filio debuit, naturaliter ſcilicet intelligendo.

129 Abſolutis notabilibus † iuxta pollicita deſcendẽdum eſt ad theoricam Bar. omiſsis dictis eius in j. char. dum formauit oppoſitiones uſque ad uerſi. & primò circa primam partem col. 4. in quibus leuiter procedendo, & ſuperficialiter apparatum gloſſarum pro iuuenibus abſoluendo, reaſſumpta poſt modũ materia difficultates per quæſtiones examinauit, vt ipſe met ait in j. col. ibi, declarabo litteram pro iuuenibus, poſtmodum reaſſumam per quæſtiones examinando difficultates: & etiam in 4. col. ibi, apparatu ſic aliqualiter ad litteram examinato, veniamus ad quæſtiones. quum enim omnia in oppoſitionibus dicta poſtmodũ repetat, plenius ſubtiliusque articulos examinando, ut quid incaſſum tẽ

130 pus conteram referendo oppoſitiones? † ſuperfluis . n. non eſt utendum. l. hæc ſtipulatio. §. diuus. ꝗ. vt lega. nom. cauea. §. quibus, in prima conſtitutione. C. Roma. pulchrè in conſi. 67. & 107. cũ alijs quæ accumulauit in proœmio Digeſtorum in princ. col. vlt. & in l. quę dubitationis. & in l. omnia quę iure. infrà de reg. iur. & in l. ſi emancipati. char. 2. C. de colla. quibus addite Ruin. in conſil. 144. lib. 2. 59. & 136. volum. 3. & 89. lib. 4. & Maria. Soc. Iunio. conſil. 120. in prima parte. & maximè in hoc loco, quum ex præmiſsis, & per prædicta iam ſatis (ut puto) aperti ſint oculi ad difficultates infrà tangendas.

131 Capio igitur primam quæſtionem Bar. † quę ſit ratio quòd inter patrem & filium, vel inter duos fratres in eiuſdem patris poteſtate manentes, non oriatur ciuilis obligatio, ſed naturalis tantum? Bar. duas rationes anuquorum refert, poſteà ſuam, & ſic tertiam aſsignat. de quibus ſatis dictum fuit. ꝗ. in euidentialibus, ideo non repeto, ne eandem cantilenam canendo, idemq́; toties repetendo, vos, vt in prouerbio dicitur, occidam.

132 Examinat poſteà Bar. † quare filius non obliget ſibi patrem ciuiliter, quum non habeat regiam poteſtatem in eo, vt habet pater in filiũ, propter quod concluſum fuit. ꝗ. filium patri ciuiliter non obligari? & reſpondet id eſſe propter regulam Iuliani, quòd ex qua cauſa ſtipulando ab alio acquiris mihi, ex eadem ſtipulando non obligor tibi, ut per eũ hic, & infrà col. 10. uerſi. Sed contra hoc oppono. ubi concludit, aliud eſſe in naturali obligatione, quum illa regula Iuliani ſit de iure ciuili, ideo debet ſolùm intelligi de ciuili obligatione, nõ autem de

de naturali. & approbatur communiter Bar. à scriben. vt suprà per Soc. col. 3. in 2. no. & Ias. col. 7. in 3. lect. diximusq; suprà in vlt. no.

Ex quibus rationibus colligitur, subijcit Bart. 133 † quare inter duos fratres in eiusdem patris potestate manentes, nō contrahatur ciuilis obligatio. & respon. vt per eū, qui approbatur cōmuniter, vt dixi in 3. not. vbi materiam ad practicam reducēdo, nonnullas quæstiones mouimus. & idē quod Bar. suprà relatus, concludit hic Socin. in 3. col.

134 Successiuè Bar. † in 5. col. in uersic. Nunc intro glo. quærit, si filius alteri pecuniam mutuauerit nomine patris, vtrum contrahatur mutuum, & acquiratur patri obligatio? in qua quæstione allegat l. si absentis. C. si cer. pet. solam & ad balistam, quia loquitur in mutuante pecuniam illius cuius nomine factum fuit mutuum: & tamen Bar. l. illam allegat, non ad istud membrum, sed ad aliud, quādo filius mutuauit pecuniam suā peculij castrensis vel quasi: melius allegasset. §. si nummos, cum glo. l. certi conditio. si cert. peta. Præterea Bar. fuit verbosus & superfluus, quum tertium casum debuisset coniungere cum primo, quando mutuaret peculium castrensis vel quasi, aut aduentitium hodie, vbi patri non quæritur vsusfructus: quia in omnibus est eadem determinatio, & iuris dispositio.

135 Ex dictis ipsius Bar. † colliguntur tres conclusiones: prima est, ꝙ si pecunia sit peculij castrensis uel quasi, aut hodie aduentitij, vbi non quæritur vsusfructus, actio & obligatio acquiritur patri, secuta ratificatione, antea non: & quicquid dicant Fulg. & Pau. Bar. bene loquitur, intelligendo de effectuali & irreuocabili acquisitione, iuxta l. si absentis. C. si cer. pet. per Bar. alleg. secus in acquisitione reuocabili & commutabili. d. §. si nummos, secundum Ias. hic in 1 a. col. primę lect. & ita declarat ipse Paul. Cast. hic in 4. col. & Deci. in d. §. si nummos, circa fin. quia hęc secunda acquisitio est directa, & à lege causata; ideo inducitur absque alia ratificatione. d. §. si nummos, secundum Dec. ibi.

136 Quòd si pater non ratificat, † competit v filis mutuanti in eo quod ad contrahentem peruenit. d. l. si absentis, ut ibi in fi. not. Bar.

137 Nec obst. † ꝙ actus agentium non debeant operari vltra & contra eorum intentionem. l. non omnis, suprà si cer. pet. ergo acquisitio non debet fieri ipsi mutuanti, qui hoc non intendebat. quia prędicta regula intelligitur de intentione primaria uel secundaria, sed secundaria fuit, vt sibi acquireretur patre non ratificante, ergo &c. ita declarat Bal. in d. l. si absentis, in princ. quod est notandum ad declarationem illius vulgatæ regulæ d. l. non omnis. ꝙ actus agentium, &c. ꝙ non dicuntur operari vltra intentionem agentiū, quando intētio erat talis saltem secundaria intentione. item pro declaratione & intelligentia d. l. si absentis. cum ibi not. uidete Bar. Paul. Cast. in l. fundum. ꝟ. de actio. empt. Alex. in l. si mihi & Titio, col. 4. ꝟ. de verb. oblig.

138 Secunda conclusio Bar. † quando filius mutuauit pecuniam patris, non contrahitur mutuum, nisi voluntas patris intercedat, uel sequatur consumptio, & etiam bona; quia si mutuo tibi pecuniam alienam, vel meam, casu quo non possum illius dominium transferre, vt quia non habeo administrationem in ea, non contrahitur obligatio mutui, nisi secuta consumptione d. l. non omnis. §. si pupillus. vt hîc etiam per Paul. Castr. in 4. col.

139 Tertia conclusio Bar. est, † ꝙ in prædictis casibus, quando mutuum factum est nomine patris de pecunia peculij castrensis uel quasi, aut aduentitij, eo casu quo patri non quæritur usufructus, non procederet hęc lex, quum filius haberet patrem actione negotiorum gestorum obligatum, ideo frater nō posset repetere solutum tanquàm indebitè 140 solutum, quia posset obijci compensatio, † quę de liquido ad liquidum, de quantitate ad quāntatem admitteret ut l. 4. & fi. C. de compensat. nisi animo donandi patri id fuisset factum, aut actum ꝙ opponeretur compensatio, ita eleganter & subtiliter dicebat hîc Bar. & communiter approbatur, vt hîc per Paul. de Castr. col. 3. Socin. 10. Ias. 12. & sequen 141 ti in repetitione, & Io. Cro. 9. † inferentes, ꝙ in dubio mutuans pecuniam suam alieno nomine, licèt actio ei quæratur, cuius nomine mutuat, non tamen censetur ei donare, etiam ꝙ intercedat stricta coniunctio, vt est inter patrem & filium. quod reputant multùm notandum, vt per eos. de quo ego non dubito per tex. not. in l. si filius. C. de neg. gest. cum ibi not. per Bar. Item quia qualibet alia coniectura potius quàm coniectura donationis acci142 pienda est. † l. Campanus, infrà de oper. liber. ad quod plura cumulaui in l. donaui. & in l. cuius, ꝟ. de reg. iur.

Quærit deinde Bar. quando filius mutuauit pecuniam nomine proprio, an cōtrahatur mutuum, 143 & procedat hæc lex? † Et respond. quadrupliciter, distinguendo vt hîc per eum. Ex cuius dictis quatuor propterea conclusiones colligo: prima, si mutuum fuerit factum de pecunia castrensis vel quasi castrensis peculij vtroque fratre habente castrense peculium vel quasi, aut in casibus in quibus cessat Macedonianū, non procedit hæc lex, quia cōtrahitur mutuū & filio quęritur ciuilis & naturalis obligatio, non autem patri, vt in terminis legis nostræ.

Cum ista conclus. Bar. transit hîc Paul. Castr. in 4. col. immo quicquid restringendo sermonem dicat Bar. glo. indistinctè uoluit, quòd non tantùm 144 in dictis duobus casibus per Bar. expressis, † sed indistinctè cesset Senatusconsultum Macedonianū, ubi frater mutuat fratri, quum non sit uerisimile, quòd frater alteri fratri mortem communis parentis persuadeat aut procuret: quod fuit motiuum Macedoniani Senatusconsulti, ut post Salice. concludunt hîc Seuerin. & Socin. col 8. & Ias. 1 a. cum sequen. reputantes glo. ad hoc not. & si prima facie refragari videbatur Ouidianum illud. Filius ante diem patrios inquirit in annos. præsumendum tamen non est argumento l. merito, infrà pro socio. & c. estote, cum similibus de regul. iur. in 6. propterea, non esset recedendum à glos. approbata à præfatis scribentibus: ideo Senatusconsultum Macedonianum, hoc casu nihil faciet. Præterea in terminis nostræ legis, & ubi agitur de repetitione soluti tutus exceptione odiosa, ut Macedoniani,

145 niani; † si soluat, repetere nõ potest. l. qui exceptionem. ꝟ. eo. vt per Soci. & Ias. præalleg. & sensit ipse met Bar. ꝟ. paulò post. ad idem l. quia naturalis, cũ fine præcedentis. ꝟ. ad Macedon.

146 Et per prędicta † infert hic Soc. ꝙ statutum prohibens minorem contrahere sine consensu duorũ consanguineorum, non vendicaret sibi locũ quando contraheret cum patre. quę illatio aliquantulũ est à remotis, sed volunt præfati inferendo dicere, sicuti lex confidit de filijs, & cessat tunc Macedonianum, ita etiam confidit de patre. pro quo melius facit. l. quidam cum filium, cum gl. t. ꝟ. de hęr. instit. ꝙ filius non habet meliorem amicum patre suo. facit l. isti quidem in fi. ꝟ. quod metus cau. De hac quæstione videte plenè Dec. in l. pactum, col. fi. C. de collat. vbi defendit prædictam conclus. dupliciter limitando, vt per eum. & de hac quæstione scripsi quædam in rubri. C. de pact. circa finem, & tradunt etiam Mod. de Ripa in l. 1. §. fuit quæsitũ, col. 1. ꝟ. de Trebell.

Secunda conclusio Bar. est, ꝙ l. 2. ꝟ. ad Macedo.

147 † loquitur in accipiente mutuum in causam castrẽsis, vel quasi castrensis peculij; & non procederet secundum Bar. quando dans mutuum tantùm haberet peculium castrense. quum. n. illa lex dicat cessare Macedonianum vsque ad quantitatem castrensis peculij, apparet ꝙ loquitur in accipiẽte mutuũ, non autem in dante. & motiuum ac ratio fundamentalis Macedoniani, de qua proximè dixi, id apertè ostendit; tamen vt dixi suprà quando mutuãs esset frater, non haberet locum Macedonianum, etiam quòd accipiens non haberet castrense peculium: quicquid dixerit Bar. quod not. ad ampliationem d. l. secundæ.

148 Tertia conclusio, † quando filius nomine suo pecuniam patris mutuat, secuta consumptione contrahitur mutuum, & patri acquiritur naturalis obligatio, & procedit hæc lex. Ratio vtriusq; dicti est, quia, vbi pecunia est patris sine voluntate sua dominium ipsius pecuniæ non poterit transferri in alium. l. id quod nostrum, infrà de reg. iur. ideo necessaria est consumptio, per quam recõciliatur mutuum l. si furioso, cum l. seq. ꝟ. si cer. peta. & l. non omnis. §. si pupillus, eo. titu. vbi verò pecunia fuit profectitij peculij incontinenti mutuum contrahitur, & procedit. l. ista, quæ loquitur hoc casu. nam

149 vt inquit Bar. † habuit tunc filius potestatem dominium transferendi. l. pen. ꝟ. si cer. pet. §. actiones autem, instit. de actio. l. 1. & toto tit. ꝟ. de pecul. & cum Bar. transeunt alij, vt hic per Paul. col. 3. Soc. 8.

150 & Iaso. 12. in repetitione, declarantes † quomodo differat pecunia profectitij peculij à pecunia paterna. prima. n. est pecunia patris separata à suis rationibus filio specialiter concessa, vt cum illa separatim se exerceat; in qua pater habet dominium, & filius administrationem & potestatem transferẽdi ipsum dominium, vt hic inquit Bar. & est tex. in l. peculium, cum seq. quę incipit Depositi. ꝟ. de pecul. ideo dicitur quasi proprium patrimonium filij. præallegato. §. actiones autem. & in illa pecunia filius obligat patrem quatenus est in peculio, vt ibi, & diximus. ꝟ. in 6. cuidentiali: nisi pater minuisset peculium uel reuocasset. d. l. peculium. pecunia autem paterna propriè est in qua filius habet solã detentationem in casu aliquo, nec eam habet in peculium: ideo non obligat in ea patrem, ut hic per præfatos: id. n. esset penitus irrationabile.

151 Nunquid aũt † bonis publicatis paternis cẽseatur publicatũ peculiũ profectitiũ filij, & publicatis bonis filij censeatur publicatum peculium profectitium, ponit hic Io. Crot. col. 7. latius Alex. in l. si finita. in §. si de vectigalibus, char. 4. de dam. infec. & dicam etiam. ꝟ. & quid de legitima filij Soc. Iun. consi. l. 9 col. 2. vol. 1.

152 Quarta conclusio Bar. † in bonis aduentitijs peculij distinguitur, an pater sit vsufructuarius uel

153 non. si in eis usumfructum habeat, † prout regulariter contingit. l. cũ oportet. C. de bon. quę lib. & l. 1. C. de bo. ma. Maria. Soc. Iun. in cons. 20. li. 2. filius non potest mutuare, & requireretur consumptio pecuniæ, vt contrahatur mutuum, & locum habeat hæc lex, aliàs secus. filius. n. non potest mutuare pecuniam aduentitiã sine voluntate patris sicuti nec paternam, vt in præcedenti conclusione diximus. quia quum pater habeat vsumfructum in ea à proprietate minimè separabilem l. 2. cum sequen. ff. de vsufr. harũ rerum quæ vsu consum. eam nõ potest alienare. Prętereà, etiam ꝙ vsusfructus à proprieta

154 te separabilis esset, † alienari tamen non posset sine consensu paterno. l. fi. §. filijs autem, C. de bon. quę lib. vbi Paul. Cast. notat. addẽs quòd nec pater sine filio, sed ambo debent interuenire, vt ibi per eum. Idem est ergo hodie, quod olim in pecunia aduentitia quoad prohibitionem alienationis factã ipsi filio: sed vbi pater non haberet vsumfructũ, nec esset legitimus administrator bonorum filij, posset filius inter viuos de ipsis bonis disponere. d. §. filijs aũt, cũ ibi not. quũ pater de illis non possit tunc se impedire; ut per Bar. met. in sequẽti quæst. & quęreret tunc sibi ciuilem & naturalem, ideo nõ procederet hęc lex. Ita voluit dicere Bar. & clarius aperit & docet in seq. q. dum citat. §. primũ. l. si quis vxori. ꝟ. de furt. & videntur sequi simpliciter alij vt hic

155 per Paul. col. 4. & Ias. 13. † Ad materiam uerò d. §. filijs, vltra notata ibi per Doct. uidete Paul. de Cast. in consi. 127. in antiquis. Petr. de Anch. in consil. 106. & Alex. in consi. 106. lib. 7.

156 Ad declarationem verò & intelligentiam † d. l. secundæ, & tit. de vsufr. earum rerum quæ vsu cõsum. sciendum est, quòd si tales res fuerint legatæ, æstimandæ sunt, & pręstanda cautio de eis restituẽdis in eadem qualitate, aut de reddenda ęstimatione; nec sufficeret eas restituere tales, quales inueniuntur. l. si tibi uini, illo eod. tit. §. constituitur, instit. de usufr. Bal. lib. 2. consi. 263. Anch. cons. 368. Barb. in c. fi. ad finem de pign. Alex. consi. 58. col. 2. lib. 3. & 120. vol. 7. Corn. consil. 119. col. fin. lib. 2. Soc. lib. 4. consi. 9. & Ruin. consi. 51. lib. 2.

157 Quærit posteà Bar. † pro declaratione prædicti ultimi casus. Nunquid hodie inter patrem & filiũ contrahatur consistatq; ciuilis obligatio? & cõcludit quòd pater obligatur filio ciuiliter, filium verò non obligari patri ciuiliter, nisi quãdo esset usufructuarius bonorum filij, neque legitimus administrator,

ſtrator, quo caſu non poteſt de prædictis bonis ſe impedire, nec patriam poteſtatem exercere, quemadmodum nec in caſtrenſibus. Sed quãdo eſt vſufructuarius, & legitimus adminiſtrator poteſtatem ipſam patriam exercere poteſt, ita quòd ſuperflua eſſet ciuilis obligatio. & cum Bar. tranſit hic ſimpliciter Paul. de Caſt. in 4. col. & in l. lis nulla, ſuprà de iudicijs.

Sed pro clariori intelligentia & declaratione, di

158 ſtinguendi ſunt prædicti caſus, † quòd. n. pater (vt in primo caſu dicitur) obligetur filio naturaliter, de plano procedit. primò per rationem Bar. quia ceſſat tunc regula Iuliani, & militat ratio. §. primi. l. ſi quis vxori, & d. l. ſerui & filij, de furt. & approbatur communiter, vt hîc per Paul. de Caſt. col. 4. Seuer. 9. & 12. Iaſ. 13. in j. lect. & Io. Crot. in col. 10. & per Bal. Paul. & Corn. l. iubemus. C. ad Trebell. per illum tex. Ad quem tamen diſputando reſponderi poſſet, vt per Seuer. & Iaſ. præalleg. reſpondentes ſimiliter ad alium tex. pro hac concluſ. adductũ in l. pactum. C. de pact. conuen. tenendo alios intellectus, ille tamen eſt communis, & ratio prædicta concludens pro concluſ. prædicta: ideo &c.

159 Quò ad ſecundum caſum † Iaſ. hic reprobat Bar. vt per eum. & fuit Seuerini hic in 2. q. col. 12. quod clarius oſtendo, quia reſpectu proprietati, quę filio acquiritur, ceſſat ratio Bar. de manu regia & poteſtate patria, quam ipſe pater circa proprietatem bonorum aduentitiorum probibitus eſt à lege exercere. l. 1. in fi. C. de bon. mater. §. & ita clara, in auct. de nupt. circa medium ipſius auct. & per cõſequẽs ſiue pater ſit vſufructuarius bonorum aduentitiorum filij, ſiue non, filius obligabitur patri; & ſic cõtrariorum eadem erit iuris diſpoſitio, vt quemadmodum pater obligatur filio in aduentitijs, ita filius patri.

160 Aduertendum eſt etiam circa prædicta, † dum Bar. dicit primum caſum procedere, quando pater non eſt vſufructuarius bonorum aduentitiorum filij nec legitimus adminiſtrator. ſecundum quando eſt uſufructuarius, & adminiſtrator legitimus, quia videtur uelle quòd pater ratione vſusfructus ſit legitimus adminiſtrator, aliàs non, vt hîc etiam per Io. Crot. in 10. col. Bald. Paul. & Corn. in d. l. 1. per illum tex. cõcludentes quòd pater ratione uſusfructus & patriæ poteſtatis ſit legitimus adminiſtrator bonorum filij, quam poteſtatem adminiſtrationis non haberet, niſi eſſet vſufructuarius, ut cõcludit etiam gl. in auctẽ. excipitur. C. de bon. quæ libe. per illum tex. & in corpore vnde ſumitur in princ. & in §. 1. vbi ſi patri relictum fuerit ſub conditione, ne ipſi patri uſuſfructus acquiratur, poteſt filius de prædictis bonis ad libitum diſponere. ergo pater non eſt legitimus adminiſtrator, quia filio non competeret talis facultas liberè adminiſtrandi dicta bona d. §. filijs autem.

161 Ad oppoſ. uidetur tex. † in l. non ſolùm. in §. ſin autem in ſecunda. C. de bon. quæ lib. ibi, patre nolente res filii gubernare. quando ergo vult, & ſi nõ ſit vſufructuarius, eſt tamen legitimus adminiſtrator. Pro ſolutione, Corn. in d. auct. excipitur, uidetur concludere, quòd pater in bonis filij in quibus habet uſumfructum ſit legitimus adminiſtrator, quamuis filius ſit maior & ſanæ mẽtis. d. l. de bon. mater. & l. fi. in princ. & in §. filiis autem. C. de bo. quę lib. ſi uerò non ſit uſufructuarius, & filius maior ſit & ſanę mentis, patrem non eſſe legitimũ adminiſtratorem, ſed ipſum filium, d. §. ſin autem in ſecunda. & d. auctẽ. excipitur. ubi gl. & Paul. Caſt. notant; meliusq́; probatur in corpore unde ſumitur, uidelicet in auctẽ. vt liceat matri & auiæ in princ. Si minor ſit vel mentis non ſanæ, pater erit legitimus adminiſtrator, ſi voluerit, aliàs dabitur curator bonis. d. §. ſin autem patre recuſante, & l. fi.

162 in princ. C. de curato. furio. † Fallit in caſu d. auct. excipitur. vbi relictis bonis filio ea lege, ut ad patrem uſusfructus perueniat, pater ob talem prohibitionem ſuſpectus cenſetur: ita quòd ab adminiſtratione legitima indiſtinctè repellitur, vt per Sali. & ipſum Corn. in d. auctẽ. excipitur. vbi ponuntur caſus in quibus patri non quęritur uſusfructus dictorum bonorum filij, quoſdam alios addit hîc Seuerin. in 26. q.

Sed quòd pater ſit legitimus adminiſtrator bonorum filii, etiam quòd ad eum vſusfructus non pertineat, videtur expreſſus tex. in d. §. ſin autem patre recuſante. & ad tex. in auct. excipitur. & in corpore vnde ſumitur, reſponderi poteſt, quòd loquitur, quando vltra probibitam acquiſitionem vſusfructus dictum fuit, neq; in dictis bonis quodlibet habeat pater participium. quo caſu clarè conſtat de mente relinquentis bona, qui non vult de illis curam ad patrem modo aliquo ſpectare. Nimirum ſi tunc legitimus non ſit adminiſtrator; quia, vt ibi dicitur, potuiſſet relinquere bona extraneis, & patrenibus nulla vtilitas naſceretur: ideo tunc ęquũ eſt, patrem ab adminiſtratione prędictorũ bonorũ repelli. Nec eſt vetum quòd cenſeatur pater ſuſpectus, eò quòd relinquens eidem vſumfructum noluerit acquiri: id enim potuit feciſſe volens totum filio quęri, non autem patri.

A receptiori tamen & communi ſcribentiũ ſen-

163 tẽtia, † quòd primi legitimus ſit adminiſtrator bonorum filij, quando eſt vſufructuarius, aliter non, diſcedendum non eſt, per tex. d. l. 1. C. de bon. mat. cũ not. ibi per Doct. & hîc per Seueri. & Io. Crot. col. 6. & 4 Iaſ. in l. non ſolũm. ꝟ. ſol. matr. Iacob. in tract. feud. in verbo Princeps, col. fi. Dec. in l. pactũ, col. fi. C. de colla. Pariſium in conſil. 157. lib. 4. & Ruin. in conſi. 102. & 162. lib. 5. Ad tex. d. verſicu. patre nolente res filii gubernare. reſpond. quòd vſusfructus ibi acquirebatur patri eo volente, ideo nimirum, ſi non priuatur adminiſtratione, ſi noluit, quia lex adhuc voluit eidem reſeruare legitimam adminiſtrationem, quando filius eſt minor viginti quinque annis ad vtilitatem filii: qui non poteſt habere meliorem defenſorem & amicum, quàm ſit pater, vt ſuprà diximus. Ideo ſpecialiter diſpoſitum eſt, vt pater ſit legitimus adminiſtrator, etiã quòd non ſit vſufructuarius. Sed in contrarium eſt ius commune & regula, ſecus ergo quando non poteſt ipſi patri vſusfructus acquiri, iuribus pręallegatus, vt per Iaſo. & Pariſ. in locis. ſ. allegatis.

164 Deſcendendo ad practicã, quæro, † Quando pater

ter est usufructuarius, & legitimus administrator bonorum filii, an sibi compet exercitium actionum, in agendo, & etiam defendendo liberè, uel id teneatur, & debeat facere cum consensu filij? Dicta lex j. de bonis maternis uidetur plenam potestatem patri concedere. maximè dum inquit, & omnia agere, tanquàm insolidum domini essent. & non requirit aliquem consensum filij. & ita per illum tex. ibi uolunt Paul. Corn. & alii, & Paris. in consi. 109. lib.

Sed in contrarium est tex. apertus, qui cauillari non potest. d. l. fi. §. ubi autem. C. de bon. quæ lib. qui uult, ꝙ patri legitimo administratori pp usumfructum, quem habet in bonis filii competat exercitium dictarum actionum cum consensu filii, & non aliter; dummodo nō sit infans, aut absens. & est uera receptiorq; sententia per illum text. prout tenuerunt. Inno. in c. accedens, de procu. Bal. Paul. & Corne. sibi contrarii in d. §. ubi autem. Rom. in consi. 241. col. fi. Ruin. in consi. 202. lib. 5. quod est notandū in actu practico secundum Corn. in d. §. ubi autem. quia annullari possunt multi processus,

165 quando non interuenisset consensus filii. † & d. l. j. de bon. ma. declaratur, & ita restringitur per tex. in d. §. ubi autem, posteriorem, interueniente uidelicet hodie consensu filii, & hoc fuit nouiter cautum & additum ad d. l. primam per Iustinianum in d. §.

166 ubi autem. † & ideo Roma. in d. consi. 241. colum. fi. tenebat, quòd constitutio procuratoris facta per patrem sine consensu filii nullius sit roboris. per tex. in d. §. ubi autem. Sed Bal. Paul. & Corn. ibi uolunt contrarium, modò filius postea in iudicio cō

167 sentiat. & rectius per illum text. † Possent etiam ipsi filii agere consentiente patre, ut latè per Ruin. in d. consi. 242.

168 Vltimò notate, † quòd si filiosfam. fuerit factum legatum, ut ipsi filio tradatur, censetur prohibita acquisitio usufructus patri tex. est nota. in l. usufructus. in §. fin. prout notat Bar. i ꝗ. quando dies lega. ced. & Io. Crot. infrà columna. 15. undecima quæstione.

Successiue Bar. in uers. uenio ad secundam partem glo. prò expeditione ipsius secundæ partis gl.

169 septem quæstiones formauit. † Prima est, utrum obligatio naturalis quæratur patri per filium? & concludit post glo. ꝙ sic, per hunc tex. in principio uolentem pro patre pro qua frater debitor hæres extitit patri, & sic creditori solutum repeti posse sublata naturali obligatione; ergo patri per filium quæritur naturalis obligatio. probatur similiter ex generalitate regulæ traditæ in l. j. ꝗ. si quis à paren. fuer. manumis. in l. placet. de acq. hæ. & inst. p quas perso. nobis acquir. quod quicquid acquirebat filius, acquirebat patri. & idem uoluit ipse Bart. ꝗ. in x. col. in uers. quero ultimò. & approbatur à scrib. cōiter, ut hic p Pau. de ca. Seuer. & Soci. col. 8. & 9. & per Iasco. 14. in j. lec. & 17. in repeti.

Non obstat duo quæ uidebātur restagari. & primò regula Iuliani, quòd ex qua causa stipulando ab alio ubi acquiro, ex eadem causa stipulando à te non obligaris mihi, pluribus hic per Barto. allega. quod ratione probari etiam potest, quia si obligareris, idem reperiretur debitor & creditor sui ipsius, quod esse non potest. l. 2. ꝗ. de stip. seruo. & l. si quis pro eo. §. j. ꝗ. de fideius. Si igitur naturalis obligatio ab alio acquisita patri per filium quæreretur, non posset pater filio naturaliter obligari, quod est contra hunc tex.

Huic primo motiuo resp. Bar. hic, & ꝗ. in x. col. uers. quæro ultimò, & in l. si id quod circa fi. ꝗ. eo.

170 † ꝙ regula Iuliani est de iure ciuili, ideo debet solū intelligi de ciuili obligatione, in qua regula ipsa Iuliani iuris ciuilis suam exercet potestatem, non autem in naturali obligatione, de qua loquimur, quæ non potest impediri per ius ciuile. & sic non habet locum secundum regula prędicta in acquisitionibus de iure naturali primęuo, quo omues erant liberi & sui iuris. & sequuntur hic Fulg. col. 6. Seue. 9. Soc. 8. Ias. 14. in 1. lec. & 17. in repe. pau. de Cast. in l. si quis pro eo. in § j. ꝗ. de fideiu. A tet. Ias. & alii in d. l. liber homo. quasi uelit Bar. dicere, quòd ciuilis ratio naturalem non potuit tollere, aut corrūpere. l. 2. ꝗ. de usufr. earum rerum, quæ usu cōsum. & §. finitur. inst. de usufr.

Et aduerte quòd Soc. melius loquitur in 2. repeti. quàm in prima. nam in prima uult, ꝙ lex ciuilis possit, si uult, resistere obligationi naturali, eamq; impedire, cuius contrarium dicit expressè Bart. hic de iure naturali primæuo loquens, & sic prout in fine declarat ipse Soci.

Ad secundam oppo. ꝙ naturalia iura sint immutabilia. §. sed naturalia. insti. de iure nat. ergo obligatio naturalis non uidetur, ꝙ tolli possit à filio, &

171 transferri in patrem. † respon. Bart. ꝙ non tollitur, sed transfertur de uno ad aliū, quod non est prohibitū, ut hic per eū. sequitur, & reputat no. hic Fulg. in 6. col. facit quod dicimus de sabbato, quod est de iure diuino quo sanctificandum est sabbatum,

172 quod quidem ius diuinum immutabile est; † & tamen sublatum fuit & mutatum in diem dominicam. c. peruenit. de consecr. dist. a. & consequenter magis est licita mutatio, quàm abolitio, & destructio, ut etiam per Roch. Cur. in repeti. c. fi. col. 9. de

173 cōsue. † Et si dicatur uideri refragari tex. in d. §. sed naturalia. in uerbo immutabile. ergo nec de persona ad personam, aut de loco ad locum. responderi potest, id intelligi, ut uoluit hic Barto. & ex prædictis liquet de totali mutatione ac annulatione, secus in transmutatione. aut etiam dici potest, & clarius loquendo, quòd immutabilia sunt in sui generalitate, prout ibi loquitur tex. in specie uerò

174 † & in certis casibus particularibus, suadentibus rationibus mutari possunt, ut per glo. Ang. & alios. in d. §. sed naturalia. Aquens. in l. manumissiones. & in l. ius ciuile. ꝗ. de iust. & iure. & Cur. loco proximo alleg.

Et prędicta conclusio intelligitur, & procedit, quando naturalis obligatio filio quęritur ab extraneo, uel alio fratre, ut hic. tunc enim quęritur pa-

175 tri per prædicta, † secus quando directò quæreretur filio ab ipso patre; quia tunc non transit ad patrem, ut hac lege in uers. contra si pater. tradit ipse Bar. ꝗ. in x. col. uers. quero ultimò. ubi dicam.

176 Secundò quærit Bar. † & hanc quæstionem dicit esse

esse magis subtilem. utrum prædicta naturalis obligatio quęratur patri directò, & immediatè, aut mediate, id est media persona filii tanquàm per quoddam organum, ita quòd primò acquiratur filio, inde patri per ipsum filium; & sic acquisitio causetur primò in persona filii, aut in persona patris? & resoluendo respõ. quòd in obligationibus, quę contrahuntur per actum naturalem, puta numerationem, aut traditionem, si fiant nomine patris acquiritur directò ipsi patri; & acquisitio causatur in persona ipsius patris. secus si nomine filii, quia tunc acquisitio primò causatur in persona filii, inde transit ad patrem cui acquiritur. & idẽ est in obligationibus, quę per actus ciuiles acquiruntur. l. ea. quę ciuiliter. de acqui. rer. do. & cum Bar. transit hîc Ias. in repe. col. 17. & bene, ac eleganter loquitur per alleg. per eũ. ut per Mod. Senẽ. Iun. in repeti. l. cum filio. fol. 16. de leg. j. & latius declaraui. in l. filiusfam. ꝟ. de reg. iu.

Tertiò principaliter iuxta prędictam conclusionem, quòd naturalis obligatio acquiratur patri p filium, † quęrit Bar. post glo. an apud ipsum filium aliquid remaneat? cuius quidem quęstionis utilitatem ponit ipse Bar. ꝟ. in uers. Et ideo dico. Cõcludebat Glossator unam naturalẽ obligationẽ apud filium remanere. & sic uolebat oriri duas naturales obligationes, quarum una remaneret penès filium, altera acquireretur patri in acquisitionibus, quę fierent per actum naturalem. Bart. hîc improbat glo. concludens primò contra ipsam, ꝙ ea, quę sunt iuris ciuilis difficilius separantur à nobis, quã ea, quę sunt iuris naturalis; ut probatur p l. si eius, ꝟ. ad Treb. iuncto. §. sublata. l. j. eo. nt. Naturalis. n. obligatio, ut dicitur in d. l. si eius, trãsit penitus in fideicommissarium restituta hæreditate per hæredem institutum, & grauatum: aliud in ciuilibus actionibus, & obligationibus, quia utiles trãseũt, non autem directę. d. §. sublata. Sed in acquisitionibus, quę fiunt per actum ciuilem, stipulationẽ puta, uel aditionem hæreditatis penès filium nihil remanet. l. j. in principio infrà si quis à paren. fue. manumis. l. placet, cum glo. ꝟ. de acquiren. hęredit. & insti. per quas perso. nob. acqui. in princ. & in §. ei qui, de inutil. stipul. ergo nec in illis, quę fiunt per actus naturales, immo minus. quamuis enim ciuiles obligationes difficilius à nobis separentur, quã naturales, ut per Bar. † fortiores tamen sunt actus naturales ad acquirendum nobis, & actiones, & obligationes, quàm ciuiles. l. ea quę ciuiliter. ꝟ. de acquiren. rerum domi. iuncto. §. si nummos. l. certi conditio. ꝟ. si cer. peta. prout uoluit Barto. ꝟ. in 2. quæstione. & Cur. in l. singularia, column. 5. suprà si cer. peta.

Secundò principaliter concludit Bart. † contra glo. oriri tantùm unam naturalem obligationem ab initio, quę cum effectu patri acquiritur, remanente penès filiũ nudo nomine obligationis: quia si filius à patre stipuletur, fideiussor acceptus non tenetur. §. j. l. si quis pro eo. ꝟ. de fideiuss. ergo apparet, nihil apud filium remansisse. si enim naturalis remansisset, fideiussor acceptus tenetur, ut in Ins. de fideiusso. in principio, notant glo. & Docto, in d. §. j. Secundò, quia quòd oriantur duę obligationes lege non cauetur, ergo, &c. l. illã. C. de coll. Tertio, quia sequeretur unum ualde absurdum, ꝙ mortuo patre naturalis obligatio ei quęsita consolidaretur cum alia naturali, quæ erat penès filium, quemadmodum dicimus in dote. l. 2. §. quod si in patris. ꝟ. sol. ma. l. unica. §. uideamus. C. de rei uxo. actio. & tamen hoc est falsum, & contra hanc legẽ uolentem, ꝙ obligatio illa diuidatur inter fratres, & hęredes patris mortuo ipso patre, ergo, &c. & ita etiam tenet ipse Bart. ꝟ. col. 8. in uers. si. n. haberet. & sequuntur communiter alii, ut per Paul. de Ca. Fulg. & Seuer. lũe in 5. & 6. col. Soci. & Ias. col. 17. in repeti. & Are. in d. l. placet. col. j. licèt Fulgo. disputando nixus fuerit respondere nonnullis ex rationibus prędictis.

Pro qua communi conclusione adduci potest clarissima ratio, de qua hîc p Paul. Cast. col. 7. uers. Item ꝙ nulla. & ultimo loco ego adduco tex. expressum hîc circa principium, ibi, naturalem obligationem, quæ fuisset sublatam uideri. ergo, &c. ergo est una tantùm naturalis. & miror ꝙ Barto. & alii ad hoc non ponderauerint hunc tex. † qui per prędicta cõdonatus erit hoc nouo intellectu. ꝙ in in istis acquisitionibus, quæ fiunt per filiũ, una tãtùm oritur obligatio, quæ patri acquiritur in totũ.

Non obst. quòd peculium † ad patrem, & filiũ pertineat. dic. l. j. §. si cum impuberem. & l. peculium. infrà de peculio. cum. l. peculium non id, eo. titu. & l. 3. §. sed utrum, suprà de minor. & §. actiones autem, instit. de actio. & per consequens etiam naturalis obligatio ad utrunque spectare pertinereque deberet. † quia respondent Bar. Pau. & pręfati ad filium peculium spectare ratione administrationis. l. quinta in principio. l. qui peculii administrationem. & l. libera peculii. ꝟ. de pecul. ad patrem uerò quo ad dominium: ideo illud adimere, augere, & minuere potest, prout uult, iuribus pręallegatis: & mortuo patre diuiditur inter hæredes patris quemadmodum alia bona paterna, ut hîc, & l. certum. C. fam. ercis.

Et si ad oppos. adduceres tex. in d. §. actiones autem, ibi, quod ueluti patrimonium est filiorum. respond. intelligi respectu administrationis per suprà allegata. † Quemadmodum igitur dicunt Bar. Paul. Fulgo. Soc. & alii peculium in ueritate, & in effectu est patris; nudo autem nomine, & abusiuè ac quo ad factum est filiorum. Neque etiam refragantur iura dicentia deduci quod filio seruoq; debetur in obligationibus peculiaribus. l. sed si damnum. §. peculium. ꝟ. de pecul. cum aliis per glo. citatis. & sic actio aliqua penès filium remansisse uidetur, aliàs falsum esset illis deberi; quia respon. cõclusionem prædictorum Doct. intelligi quantùm ad unum nomen respectu administrationis, non quo ad effectum.

Ex prædictis infert Bar. hîc notabiliter, † quòd si in casu legis nostrę Titius frater, qui mutuũ dedit, non fuisset hæres patris sui pro parte aliqua, solutum illi tanquã indebitum protinus, & indistinctè repeteretur: quia quum naturalis obligatio translata fuisset in patrem, solutum omnino quò ad

ad ipsum fuisset indebitè solutum: ergo repetibile. sequuntur prefati, & Fulgo. reputat multùm nota-
185 bile. † & hic est effectus & vtilitas non speranda resultans ex prædicta quęstione, ac disputatione, an aliquid remaneat penès filium, vel non.

Tertiò voluit hic Bar. aliam not. conclusionem,
186 † quum peculium profectitium ad filium pertineat quò ad quid, vt ex predictis apparet, quòd publicatis & confiscatis bonis patris, nó publicabitur, nec confiscabitur peculium profectitium, per tex. valde not. & singularem. in l. 3. in §. sed vtrum, in fi. ff. de minor. quod tamen considerabile non est, quia casus & aduersa fortuna non habentur in consideratione. §. sacram. alleg. hic per Bar. & prius per gl. in d. §. sed vtrum. quem tex. Bar. ibi, & alij Doct. in locis suprà allegatis singularem reputant. & hanc cóclus. Bar. sequuntur communiter Doct. vt hic per Fulgos. & Io. Crot. in 6. & 7. col. Paul. de Castr. in l. si finita, in §. si de vectigalibus, circa finem, infrà de dam. infec. Aret. instit. de actio. d. §. actiones autem col. 5. in fine. Maria. Soci. Iuniorem in cons. 69. col. 2. lib. 1. quia delictũ patris non debet nocere filio, vt ibi per eos, & pleniùs per Alex. in d. §. si de vectigalibus, char. 5. plura scribentem de intellect. tex. d.
187 §. sed vtrum. † qui secundum scriptam rationem iuris malè posset sustineri, quia cum peculium verè & cum effectu sit patris, cui ipse pater post præiudicare minuendo, & etiam illud tollendo, quũ suum sit, includi deberet in confiscatione facta de bonis paternis, cuius contrarium ibi dicitur: ideo nimirum, si Alex. & alij id pro dubio habuerunt, & tex. illum singularissimum reputarunt.

188 Ego autem arbitror † ex benignitate Imperatoris, pótius quàm ex stricta ratione iuris, ac disputãdi, intuitu videlicet pietatis illud emanasse, vt publicans bonis patris aliquid de eisdem bonis filio remaneret, maximè, quum iam in illis administrationem haberet & magis voluit ibi Imperator habere rationem filij, quàm fisci sui. propterea tex. ibi cum mysterio dicit ex constitutione diui Claudij fieri dictam separationem: quasi dicat Iurisc. ibi ex æquitate & benignitate Cæsaris, magis quàm iure stricto id esse: eò quòd Imperator eo casu magis filij, quàm fisci sui ex benignitate & liberalitate sua rationem habere voluerit. ista est, vt puto, vera intelligentia, & meus nouus intellectus ad illũ tex.

189 Quarto loco quærit Bar. † Vtrum in dicta obligatione naturali pater & filius habeantur tanquam duo rei credendi? & concludit contra glos. quòd non: quia in duobus reis credendi duæ sunt obligationes. l. 3. in fine. l. eandem. in fine. & l. si reus. etiam ad finem cum suis glo. ff. de duobus reis. hic autem non est, nisi naturalis obligatio, ut suprà dictum est: ideo &c. Preterea dato (sed non concesso) quòd essent duæ obligationes, diuersi generis essent, vna ex dispositione hominis, altera ex dispositione legis; ergo non possunt esse duo rei credendi: quia diuersitas obligationum impedit constitutionem duorum reorum. l. qui seruum, cum gl. suprà de interrog. actio. Rursus peculium non pertinet ad filium, nisi ratione nudę administrationis, vt dictum est: quomodo ergo ipse in iure principali potest dici correus credendi? quia tamen contractus per eum celebratus fuit, & ipse administrator legitimus peculij, rectè eidem soluitur. l. si vnus in principio suprà de pact. & hoc respectu habent quandam similitudinem cum correis credendi; vt
190 quemadmodum solutio facta vni ex correis † liberat debitorem ab omnibus. l. qui hominem. §. j. ff. de sol. & l. 3. in fine. de duob. re. ita facta patri, aut filio liberat penitus debitoré. d. l. si vnus. & in hoc cum Bar. transeunt communiter scriben. vt hic per Ang. col. 4. Fulgos. Paul. & Seuer. col. 6. & Ias. 17. in repetitione. Quia tamen vnum est debitum, & vnica solutio sufficit, ut dictum est; hoc respectu dici potest vna obligatio. tex. est cum gl. in verbo vna. in d. l. 3. & ibi etiam per Doct.

191 In quinta conclus. Bar. bene loquitur, & cum eo transeunt simpliciter hic Doct. & videtur conclusio indubitata, quòd potentior sit obligatio patris, quàm filij; quum in veritate in effectu & quantùm ad dominium peculium spectet ad patrem, ad filium autem impropriè & nudo nomine tantùm, vt dixi: quare ergo non erit potentior obligatio patris? & tamen quęstio est uana, nec in huiuscemodi quæstionibus sunt conterenda verba, quum secundum veras & communes conclus. Doct. vt in superioribus ostensum fuit, tantùm naturalis obligatio oritur, quę patri acquiritur, non autem filio, nisi quantùm ad nomen nudum & umbram.

192 In sequenti quæstione, quę est sexta: † utrũ exactum per vnum ex reis credẽdi sit alteri reo cómunicandum? Bar. se remittit ad dicta per eum suprà in 2. col. vbi quantùm ad propositum nostræ legis & materiæ concludit, quòd non: quia negotium in veritate ad utrunq; pariter non pertinebat, sed ad patrem principaliter cuius erat pecunia. quádo verò debitum ad vtrunq; pariter pertinebat, se etiam ibi remittit, & transeunt alij, vt hic per Ias. in 3. col. repetitionis. dic melius, quòd in proposito nostro isti nó fuut propriè duo rei, licèt in aliquo habeant similitudinem. quum enim patris obligatio potentior sit, & penès filium nulla remanserit obligatio, sed nudum nomen tantum: cui dubium, quòd illi nó sit cómunicandum quod à patre exactum fuit?
193 † In correis verò credẽdi propriè distinguẽdum est inter reos ex causa onerosa, & reos ex causa lucratiua, vt per Bar. Paul. Cast. & alios in l. qui hominé, in §. j. ff. de solut. & in l. reos. in 8. quæstione, infrà de duob. reis. vbi Aret. col. penult. Alex. & alij in l. Falcidia hoc obseruandum. infrà ad l. Falcid.

194 Septima & vltima † quæstio Bar. an peculium profectitium conferatur & qualiter? & concludit, quòd confertur de facto, tradendo: de iure enim est cómune, vt hic per eum, alij nihil scribunt. vos videbitis Paul. de Castr. eleganter in l. certum. C. fam. ercisc. per illum tex. dicentem diuidi vna cum alijs bonis patris, non autem conferri, quia illa conferuntur quæ propria sunt, quæ verò communia diuiduntur, ut ibi dicit tex. sed peculium profectitium non est filij, cui datum fuit, nisi quantùm ad administrationem, ut suprà dictum est: ideo
195 &c. † Dicitur autem profectitium quod à patre, prouenit. l. profectitia, infrà de iure dot. uel illud

quod acquisitum fuit contemplatione patris, ut per Bar. & Salic. in rub. ff. de pecul. Deci. in l. ut liberis, col. 3. C. de colla. & Io Crot. ff. in 37. questione, cum similibus.

196 Nunquid autem, † lucrum acquisitum ex pecunia profectitia hodie conferendũ sit, declarat Paul. Cast. in d. l. certũ. & latius Io. Crot. ff. in questione 31. & Ripa in rep. l. in quartam. char. 8. ff. ad l. Falcid. Dec. in l. illud, col. fi. C. de colla. An uerò emancipati conferant tàm inter se, quàm suis hodie profectitia; quia materia hic est impertinẽs, me remitto ad dicta per Deci. in l. si emancipati. col. fi. C. de colla. ubi scripsi in tertia questione Bar.

Succesiuè Bar. in 8. col. in versic. Veniamus ad tertiam partem gl. formauit plures nos. questiones.

197 † Prima est, an actio de peculio sit in rẽ, aut in personam? & concludit personalem esse, licèt obligatus liberetur cedendo peculio, vt hîc per eum, & per eundem in l. prima, col. 3. ff. de pecul. & si in aliquibus habeat naturã realium: ut hic per Fulgos. col. 8. & Bar. sequuntur cõmuniter scribent. ut per Aret. in §. actiones autem. col. 3. instit. de actio. uos uidebitis Salic. pulchrè in l. prima, col. 2. ff. de peculio, & Paul. de Castr. in l. summa. ad fi. illo eod. tit.

198 Secunda quæstio, † vtrum prædicta actio de peculio sit natiua, vel datiua? & concludit Bar. esse natiuam, & ex obligatione tanquàm ex matre descendere. l. 3. §. si filiusfam, & l. depositi, in principio, ibi, de peculio obligatur. ff. de pecul. ita concludit Bar. in d. l. prima. col. 3. Pau. de Cast. hîc, col. 7. propterea dicens, ꝙ præsupponit obligationem. Idẽ voluit Sali. in d. l. prima. col. j. Paul. de Cast. in d. l. depositi, in principio. & Ang. Aret. loco suprà alleg.

Fulgos. tamen hîc in 8. col. desendendo Cynum

199 & antiquos, quorum honori & auctoritati † deferendum esse dicit, tenet esse datiuam respectu iuris ciuilis, natiuam respectu iuris prætorij, prout dicitur in simili in §. nõ autem instit. de perper. & tempo. actio. quæ consideratio non probatur iure, immo est contra leges præallegatas. quod maximè patet, quia ius prętorium est quasi uiua uox iuris ciuilis. l. nam & ipsum. ff. de iust. & iure.

200 Sed vtrum prędicta actio de peculio † oriatur ex ciuili & naturali obligatione, aut ex ciuili tantùm, vel ex naturali tantum? Bar. hîc cõcludit cum Azone ex sola ciuili habente effectum naturalis, quum pater obligetur sine consensu suo, etiam inuitus, propterea, quum deficiat consensus non est naturalis propriè: quę de iure gentium propter consensum nascitur. l. cum amplius. §. is natura debet. ff. de reg. iur. cum ibi not. licèt possit dici naturalis ficta, vt hîc per eum, & per eũdem in d. l. prima, col.

201 4. ff. de pecul. † sed uidetur adesse consensus in genere pręstitus tempore concessionis peculij, & datæ administrationis. tacitè enim videtur consentire peculio tenus, seu vsque ad vires peculij obligari: vt hîc per Paul. de Cast. in 7. col. Soci. in vltimo not. & Ias. in 19. col. prout latiùs dicam. ff. in prima

202 quæstione Bar. post glo. in 3. conclusione. † facit tex. not. in l. si duo, ibi, ea conditione adire uidetur. ff. de acquir. hęred. cum his, quę tradunt Pet. de Anchar. in consil. 8. col. fina. Alex. in consil. 103. col. 2. uol. 2. Soc. in consil. 97. col. pen. & fina. lib. 1. & Dec. in l. unica in 2. no. C. quand. nõ peten. part.

203 Seriatim & cõtinuatiuè procedendo † quęsiuit Bar. utrum in casu l. nostræ ex persona filij naturaliter obligati, obligetur etiã ipse pater naturaliter? & concludit quòd non respectu ipsius filij, sed bene respectu extraneorum. Idem uult post glo. ipse Bar. in sequenti col. uersi. Quęro circa casum. & in col. antepen. in uersi. Sed si commodat. quia aliàs idẽ esset debitor, & sui ipsius creditor, contra hunc tex. sed respectu extraneorum uolentium de peculio agere obligatur ciuiliter, quæ obligatio habet etiã effectum naturalis obligationis, immo & naturaliter, ut suprà dixi. & licèt Paul. Cast. hic in 7. & 8. col. & Ias. 19. cum sequenti in repetitione in hac questione latè uagentur sequentes in effectu Bar. quæstio tamen inepta uidetur. Nam procedit secundum opin. glossatoris suprà reprobatam, quòd ex tali cõtractu mutui orirentur duę obligationes, quarum altera remaneret penès filium: quòd falsum est, ut suprà diximus.

Sed retẽta contraria opinione receptiori, atque ueriori, quòd apud filium nulla remanserit principalis obligatio contra fratrem recipientẽ mutuum, pater non potest ei teneri accessoriè, ac naturaliter de peculio, ut hic per Paul. Castr. in 6. col. uersic. Circa tertiam particulam. & col. 8. in uersic. Posteà gl. & Ias. col. 19. uersic. omissis uerbis, in repetitione. licèt Fulgos. hic in 7. col. tenuerit quòd etsi de iure ciuili naturalis obligatio sit penès patrem, tamen de iure gentium illa, quę fuit penès fratrem mutuantem permaneat, & sic pater naturaliter obligari posset.

Sed hæc sua opinio aliena est à ueritate, & contra iura in superioribus allegata, quòd quicquid acquirit filius acquirit patri: & per consequens etiam naturalem obligatione, ut hac lege nostra, & dictum fuit suprà.

204 Sequens quæstio Bar. † in duobus seruis eiusdem domini habentibus in peculio, exempli gratia centum pro quolibet, quorum alter quinquaginta puta à conseruo accepit mutuo, utrum dominus teneatur ex persona serui, qui mutuũ sumpsit? Bar. hic post glo. primam in uersic. Sed Azo. concludit, quòd tenetur ciuiliter & cum effectu; & sic dicitur debitor & creditor. debitor quidem respectu peculij serui, qui mutuum accepit, creditor respectu peculij alterius serui, qui mutuum dedit: & cõsequenter respectu diuersorum patrimoniorum. Et sic in peculio mutuantis censebitur tanto plus esse respectu extraneorum agentium de peculio, quantum capit obligatio prędicta. & si opponeretur de superfluitate & confusione propter compensationem, respon. Bar. ut per eum, cum quo simpliciter hic transit Iaso. in 15. col. primæ lect. & in 19. repetitionis in tertia conclusione. Paul. de Cast. infrà in penul. col. paruipendens dictum Bar. ipsum reprehendit, dicens se nescire quo spiritu motus fuerit. nam ex dicto Bar. sequeretur unum quod est absurdum & falsum; quòd si seruus, qui mutuum dedit ad speciẽ tenebatur, dominus eisdem creditoribus ad aliud tenebitur, uidelicèt ad

pecuniam

pecuniam ad quam mutuum recipiens tenebatur; quod absurdum est dicere. Sed Paul. de Cast. nimiũ subtilizauit chimerizando contra Bar. qui habuit bonum sensum, nolens quòd dominus teneatur in pecunia numerata ex persona serui mutuum accipiẽns creditoribus ipsius serui, qui mutuum dedit respectu speciei debitę. & sic ad aliud, vt considerat Paul. de Cast. reducendo argumentatione tali rem ad absurdum. sed vult clareq; dicit, quòd dominus id imputare in peculio debet, quod seruus ei debet, quũ ad illud ciuiliter & cum effectu teneatur, & quòd peculium serui, qui mutuum dedit, tanto plus ęstimetur, quantum valet & capit obligatio prædicta, aliàs extranei creditores, qui cõtraxerunt cum seruo mutuante, deciperentur legis, ac prætoris auctoritate; contra l. primã cum sequentibus. ff. de pecul. & l. primam. C. de his, qui veniã æta. im petr. Paulus de Castro hic in pen. col. id forsitã sentiens, dicit verum esse, quòd debitum naturale non habens effectum exactionis, non computatur in patrimonio; sed in casu isto pater de peculio filij debitoris recipere potest, & in peculio filij creditoris ponere ex mutuo prędicto auctoritate propria. Sed ponamus quòd nolit id facere, nõne hoc tenderet ad dãnum & præiudicium extraneorũ creditorum serui, qui mutuum ex peculio suo dedit? certè sic, contra prædicta. Non est igitur à Bar. recedendum, quicquid etiam contra eũ scripserit hic Fulgo. in 9. col. quũ dominus teneatur ex contractu serui mutuum sumentis de peculio, quicquid dicat Fulgos.

205 Alia sequens quęstio Bar. est † Nunquid ex persona serui delinquentis in res alterius dominus teneatur? & respon. Bar. distinguendo, ut per eum. cum quo alij transeunt, vt hic per Fulgos. col. 9. & Ias. 19. in 4. conclus. in repetitione.

206 Sed nunquid † in obligationibus ex delictis sit naturalis obligatio? Bar. videtur concludere quòd non; quum id repugnet iuri naturali, se tamen remittit. Fulgos. in 9. col. tenet oppos. quòd ex delictis oriatur naturalis obligatio; per l. rerum quidem. ff. rerum amot. & institu. de perpet. & temp. actio. in principio. & hęc est vera & receptior scribentium sentẽtia, ut per Paul. de Cast. in l. omnem obligationem. ff. de iudi. & plenius Aquens. in l. ex hac iure, col. fina. ff. de instit. & iure. allegantes præcipuè tex. not. in l. Imperatores, ibi, te huic pœnæ subdidisti. ff. de iure fisci.

Duæ sequentes quęstiones Bar. sunt expeditę in superioribus in uersiculo continuatiuè procedendo. & in uersi. successiuè Bar. ibi, uenio ad primam partem glo. vbi nonnulla diximus de regula Iuliani, de qua Bar. hic meminit.

Nunc rem ad practicam reducendo, quæri posset 207 † de forma libelli & sentẽtiæ in actione de peculio. ad cuius rei declarationem videte Ang. Aret. in §. actiones autem, col. 3. instit. de actio.

Successiuè Bar. assumpta glos. secunda, quę tractat qualiter dicta naturalis obligatio extinguatur, 208 † quęrit in casu nostrę legis, quid si debitũ fuisset solutũ à fratre debitore post mortẽ patris ante aditam hæreditatẽ, utrum posset repeti? & cõcludit quod sic tanquàm indebitè solutũ, contra Azonẽ; quum obligatio contracta esset penès patrem non penès filium ante aditionem hæreditatis. Fulg. hic in antepen. col. voluit sustinere opinionem Azonis, sed malè explicat. Paul. Cast. in penul. col. distinguendo quatuor casus clarè optimeq; declarat.

Quantùm ad propositum quæstionis gl. & Bar. 209 † concludit cũ ipso Bar. quod ubi neuter horũ fratrum patris hæreditatẽ adiuit, solutum potest in totũ repeti; quia totũ esset indebitũ respectu filij mutuantis & recipientis solutionẽ: cum frater, qui mutuũ sumpsit, hæreditatis non autẽ fratris debitor esset de tota summa, ex quo obligatio (ut dictum est) patri quæsita fuit. Sed post aditam hæreditatẽ ab ipso fratre mutuante solutum pro parte hęreditaria, ut hic dicit Bar. est sibi debitum: ideo nõ posset repeti tanquàm indebitũ, nisi tantum de peculio ad eum peruenerit, quod sufficiat: ut hic secundum Bar. Pau. de Cast. in penul. col. & Ias. 20. in repetitione.

210 Et ex dictis Bar. hic in fine post gl. colligitur, † quod per solam existentiam suitatis obligationes non confunduntur, nisi sequatur actualis immixtio, ut per Ias. ff. alleg. quicquid dicat Socin. in ultima col. propter beneficium abstinẽdi à prętore indultum, per quod filij redacti sunt ad instar extraneorum. §. sed his. instit. de rerum qualit. & diff. & l. necessarijs, cum ibi not. ff. de acquir. hæred. plenius tradit Soci. in l. si filius, qui patri, ad finem. ff. de uulg. soluens argumentum, quod hic in contrarium facit. 211 † & ideo, quia sola existentia suitatis non facit filios hæredes, nisi secuta immixtione; utiliter infertur, quòd creditores patris eo mortuo cõtra filios agentes non possunt obtinere, nisi probauerint immixtionem in hęreditate factam per ipsos filios, secundum scriben. in d. l. necessarijs, id quod pleniùs declaraui in l. qui se patris. C. unde. lib.

Secundò ex dictis Bar. utiliter colligitur, quòd licèt filius, uel hæres soluendo id quod defunctus debebat, dicatur se immiscuisse, uel adiuisse hęreditatem, quum sit actus, qui citra ius & nomẽ hæredis fieri nõ potest. l. 2. C. de iure deliber. l. pro hęreditarijs, circa finem. ff. de acquir. hæred. cum no. 212 & per Soci. hic, col. fina. & Ias. 21. in repetitione † à fortiori quando filius, uel hęres exigit, aut recipit id, quod patri debebatur, secundum Bar. quod sequuntur communiter alij, ut hic per Socin. & Ias. in locis suprà allegatis, & Socin. in consil. 89. col. 3. in fine. lib. primo, concludentem quòd exactio debiti hæreditarij probat aditionem hæreditatis.

213 Posset quispiam hic tãgere, † per quos actus inducatur prędicta aditio hęreditatis, quomodo probetur, an per testes singulares, & utrum protestatio facta per possidentẽ bona hęreditaria, quod propterea nõ intendebat adire hæreditatẽ, tollat prę sumptionẽ quę erat, quod facta fuisset aditio. quia tamẽ hoc incidit, si uolueritis, uidere plenè in casibus occurrentibus ultra pręallegata, Bar. & alios in l. gerit. de acquir. hæred. Bal. in consi. 90. lib. 1. Anchar. in cons. 324. Alexan. consil. 32. lib. 3. & lib. 7. consi 20. & 126. Barb. consil. 5. lib. 3. & in 4. uol. consil. 41. col. fin. & consi. 52. in 3. dubitatione. Corne. consi. 37. colum. fina. uolum. primo. 91. in eodem. 299. & 319. in 3. uolum. Capol. in cautela 128. Socin.

conf.144.lib.2.Iaso.in cóf.154.col.fin.lib.2.Deci.
in.l.non hoc, col.3.C.vnde legitimi. Ru. in conf.
113.& 157.lib.3.& 168.in 4.vol.

Posteà Bar.expediendo glo.in verbo Nó minus,
214 concludit† quòd obligatio naturalis,quæ extingui
tur peruentione peculij,non perimitur ad instar &
similitudiné hæreditariæ actionis & obligationis,
quę extinguitur pro quota ac portione hęreditaria
.l.j.C.si cer.pet. cum aliis hîc per Bar. allegatis, sed
extinguitur pro quota respectu quantitatis, quæ
peruenit; quia hæreditas repræsentat personá de-
functi pro parte pro qua quis est hæres ideo quê-
admodum defunctus insolidum tenebatur nó in-
specta quantitate hæreditatis rerú,ita hęres. sed pe
culium nó reprę̨sentat personam filij aut serui, sed
est vniuersitas quędam rerum vel iurium, per quá
non fit repræsentatio prędicta, ideo non tollitur,
nisi eatenus quatenus peruenit peculium; vt post
Bar. hîc tradunt Pau. Cas. hîc in vlt.col. & Ias.9.in
repetitione.& similiter hęres ad qué peruenit pe-
culium potest solùm conueniri pro parte hæredita
ria, quatenus vires peculij suppetút; nisi talis hęres
sit ille, qui cótraxit, vt in quarto euidétiali diximus.

215 Fulgos. tamen hîc aliter sensit † eò quòd ratio
prædicta differentię generalis nó sit. Nam & si per-
sona filij vel serui non supersit, adhuc tamen patri-
monij vires spectâtur l.antepen. infrà ad macedo.
& hæres quandoque pro viribus hęreditarijs tan-
tùm tenetur, & obligatur.l. fin. C. de iure delib.
ideò dicebat Fulgos. rationem differentiæ esse, quia
patrem vel dominum vltra vires peculij inuitum
obligari, iniquum esset, propterea peculiotenus
tenentur.§.actiones auté.Instit.de actio.quod non
est in hęrede, qui contractu suo aditione, volun-
tate, & consensu obligatur.

Quę ratio & consideratio nó est bona, peccatq;
216 in qualibet parte. † nam in obligatione de peculio
adest consensus patris vel domini in genere, pręsti-
tus tempore concessionis peculij, vt hîc per Paul.
de Cas.in 7.col.cú alijs, quæ adduxi suprà in vers.
Sed vtrum prędicta actio de peculio. Præterea an-
te beneficium abstinendi à prætore datum, serui
etiam inuiti oneribus hæreditarijs obligabantur,
iuribus suprà allegatis, ergo nó est ratio quæ (quia
ex consensu obligetur hæres.l.fin. de iure deliber.)
casum continet specialem propter beneficium in-
uentarij, vt ibi traditur. Non est ergo recedendú
à ratione Bar. & communi.

Nec obst. quòd licèt persona filij aut serui non
supersit, spectentur tamen adhuc patrimonij vires,
quia satis est fuisse tempore contractæ obligatio-
nis, & initij ipsius obligationis iniectę; & si post-
modú extincta fuerit, quum attendatur initiú l.j.
suprà de orig.iur.cum ibi not. Nec esset prędicta ra
tio de peculio nó repræsentate personá filij aut ser-
ui. verùm sit vniuersitas quędá rerú propter quá
dicta obligatio causatur, vltra quam quantitaté pa-
trem vel dominum obligari, æquum non est.

Sequens quæstio Bar. si ex peculio fratris debi-
toris nihil ad fratrem creditorem peruenerit, an
possit agere contra fratrem ad id quod naturaliter
217 debebat? † concludit, certi conditione non pos-
se agere, sed códitione indebiti, dic, vt hîc per eum:
cum quo transeunt in effectu Paul. & Fulgos.in pe
nul.col. Primum dictum absoluti iuris est, quòd
non possit agi certi conditione, quum orta sit natu
ralis tantùm obligatio, vt dicitur hac lege nostra,
218 † ex qua nó producitur actio, sed exceptio apta ad
retinendum.l.legem.C.de pact.l.iusgentium.§.igi
tur nuda, suprà de pact. glo. hîc, & in.l.donari,
vbi etiam notatur infrà de regul.iur.

Secundum dictum de códitione indebiti opti-
mè procedit, rectè intelligêdo, vt ibi declarat Paul.
219 de Cast. † quando peculium fratris debitoris illi
videlicèt fuisset pręlegatum, & frater creditor par-
tem suam ex causa pręlegati dedisset, non facta de-
ductione debiti vti potuisset, vt hâc lege in versic.
adeò &c. tunc conditione indebiti repetere posset,
iuribus hîc allegatis per eos. & idé etiam vult Ful-
gos. licèt primò quædam in oppos. citauerit.

Successiuè Bar. assumpsit secundam glos. ma-
gnam, quę est super verbo consecutus. quęrens pri
220 mò: † An debitum contractum à filio aut seruo ha
bentibus peculium, onus sit peculij, & sequatur
ipsum peculiú ad quemcunq; deuoluatur, & quo-
modo hoc intelligi debeat? Cócludit primò quòd
debitum contractum per habentem peculiú, onus
esse peculiare infixum peculio, & sequi peculiú ad
quemcunq; deuoluatur, per tex. hîc, & dixi latius
in figuratione casus. vt.n.dicit Iurisc.in.l.si ex duo
221 bus, in.§.j.infrà de pecul. † qui cum seruo côtra-
hit, vniuersum peculium eius, quod vbiq; est velu
ti patrimonium intuetur: ideo nimirum, si onus
est peculij, & concomitetur ipsum peculium. & se
quuntur hîc omnes scriben. & indubitâter id pro
cedit, quando peculium ad alium transit cum ser-
uo ipso; quia hoc casu indistinctè obligatio pecu-
liaris singularem successorem serui & peculij sequi
tur.l.& ancillarum.§.si seruus, &.l.si ex duobus.§.
fin.cum.l.sequen. infrà de pecul. & infrà quan.a-
ctio de pecu. est anna.§.j.l.prima.sequuntur com-
muniter scribentes, vt hîc per Sali. & Fulgos. col.
penul.& fin. si tamé vendiderit quis seruum cum
peculio & pretium pro peculio acceperit penès eú
videtur esse peculium, non apud illum apud quem
res peculiares sunt: ideo intra annum ipse de pecu
lio tenetur.d.§.fina.cum.l.sequ. Notat Paul.Castr.
in §. si seruus, præalleg. Sed si vendiderit seruum
& peculium, quia peculium non est nominatum
apprétiatum, onus peculij erit emptoris, secun-
222 dum Sali.in d.§.fin. per hunc tex. † Sed si peculiú
transeat ad alium sine seruo, aut id contingit titu-
lo singulari aut vniuersali: titulo singulari, vt
puta legati, donationis, aut venditionis; tunc
onus peculiaris obligationis non sequitur sin-
gularem successorem peculij. l. j. §. item hæres
infrà quan. actio. de pecu. est anna. sic onus non
sequitur singularem successorem peculij. Sanè ta-
men intelligendo, vt hîc declarat Bar. quem com-
muniter sequuntur alij, vt per Salice. & Fulgos. in
penul. & vltima col. & Paul. de Castro in dict.§.
item hæres. Sin autem peculium eat ad alium
vniuersali tit. hæreditatis puta, aut ex causa fidei-
cómissi vniuersalis, onus sequitur successoré pro-
portione

portione hęreditatia, & vsque ad vires & quantitatem peculij. l. quæsitum. §. primo. ff. de pecul. l. prima, §. si præceptor. ff. quan. actio. de pecul. est anna. & cum Bartholo transeunt communiter alij; vt hic per Salic. & Fulgos. in penul. & penul. col.

223 Secundò principaliter concludit Bar. † quòd in casu nostrę legis obligatio ista peculij pro parte fratris debitoris succedentis communi patri tollitur, non solùm confusione, sed etiam iure solutionis, pro parte verò fratris creditoris tollitur peruentione peculij, iure cuiusdam solutionis; quia alteram dimidiam compensat sibi pro hoc debito. & cum Bar. transeunt alij, vt hic per Salic. & Paul. in vltima col. & Ias. in vltima char. repetitionis, cuius dicta fuerunt Pauli.

Quærit iuxta prędicta Bar. Filius meus, qui in peculio decem habebat, decem sibi debebat, ex quibus ego pater quinque donaui; vtrum liberet in

224 quinque? † & tandem post glo. concludit quòd sic: quia videtur actum, ut sibi compenset in debitum: & ideo si conueniatur, posset de hoc excipere. Et sequuntur communiter Doct. vt hic per Sali. Paul. & Soci. in vltimis col. & Ias. col. 17. in prima lectura:

225 Ex quo infertur notanter in actu practico, † quòd si debeo tibi saccos decem frumenti nasci turi ex tali fundo, pone ex frumento ibi orto me tibi quinque saccos frumenti donasse, quod vertentur in solutionem debiti & extinguent debitum in quinq; saccis frumenti. quod limitat Fulgo. procedere, ubi donatio fieret sub nomine quotæ, secus si sub nomine quantitatis, per l. si debitor. C. de sent. pass. sequitur Ias. sed hoc est expresse cōtra uerba Bar. hic, dum dicit quinque. nam loquitur de donatione facta per nomen quantitatis, & uult censeri actum, ut sibi compensat. bene crederē, ut uult etiam Ias. in 17. col. repetitionis, quòd Bar. malè loquatur, & uerba expressè repugnare, ideo & c. l. non aliter. ff. de leg. 3. puto etiam Fulgos. & Iaso. bene sentire, quando id actum fuisset per nomen quotę, per tex. alleg. à Fulgos. in d. l. si debitor.

226 In sequenti quæstione Bar. † quæro utrum debitor peculiaris, & c. Bar. bene & eleganter loquitur, & approbatur à scriben. ut dixi in euidentialibus, non repeto.

227 In alia quęstione Bar. † si frater debitor creditoribus peculiaribus de suo soluerit, quòd posit repetere à fratre pro portione hæreditaria, & quatenus uires peculij patiuntur: per hunc tex. & §. primum. d. l. quęsitum. approbatur communiter, ut hic per Fulgos. & Paul. de Castr. col. ultima & Ias. 17. primę lecturę.

228 Sed dum posteà Bar. infert, † quòd lex ista non procederet in tribus, uel quatuor fratribus malè & inconsideratè locutus est, ut dixi ff. in primo not.

Concludit posteà Bar. contra Io. eum Vgonem, quòd adempto peculio filius obligatus remaneat, per tex. in l. si quis cum filio, & l. sequen. infrà de

229 pecul. † quod est uerum quantùm ad extraneos, quibus filius naturaliter & ciuiliter obligabatur, seruus uerò naturaliter tantùm. l. serui ex delictis. de actio. & oblig. & tunc adempto peculio creditori, penès quem non est peculium, non tollitur obligatio. d. l. si quis, & l. nec seruus, eod. tit. cum l. naturaliter, ff. eod. quantùm uerò ad patrem & dominum adempto peculio per eos, & illo penès eos remanente, sublata est illa naturalis eisdem acquisita, ex quo peculium, de quo soluere poterant, est penès illos, ut hic per Sali. Fulgos. & Paul. in ultim. col.

230 Quærit posteà Bar. † quid sit dicere, obligationem esse onus peculij, quum adempto peculio adhuc remaneat? & cum responsione sua transeunt alij: & est subtilis responsio & solutio secundum Fulgos. in ult. col.

Posteà Bar. assumendo glo. in uerbo Fam. ercisc.

231 † quærit, si frater debitor peculiaris totum soluerit, qua actione à fratre partem repetere possit? concludens, quòd si ex obligatione propria & passiua, quæ non transit in patrem, conuentus totum solueret, & sic ex necessitate, repeteret iudicio fam. ercisc. or hac lege. & l. hæres, §. si unus, in principio suprà fam. ercisc. Si uerò conuentus fuerit ex obligatione hęreditaria de peculio, quum non teneretur, nisi pro sua parte, soluendo totum, repeteret per actionem negociorum gestorum. d. §. si unus. qui tamen loquitur de iudicio famil. ercisc.

232 † Sed hęc distinctio probatur optimè in l. 3. C. de neg. gest. ubi omnes notant: utroque igitur casu, etsi diuersimodè, seu diuerso genere actionum, repetitio competit. & hęc doctrina Bar. probatur hic per Ang. in ultima col. & Salic. etiam in ultima col. sequitur conclusionem Bar. quando creditor extraneus fuisset, sed in casu istius legis quando alter est filius, uult aliud esse, quia ex isto contractu pater non tenetur ciuiliter, neque naturaliter secundum opinionem Azonis, de qua in superioribus. Quæ reprehensio modici saporis uidetur, quum Bar. ut ex forma quęstionis colligitur, ibi, soluens alijs creditoribus. & ex quæstionibus præcedentibus apparet, loquatur quando frater de suo soluisset extraneis creditoribus peculiaribus. Quando uerò soluisset alteri fratri, ad quem eius peculium pro parte peruenit, repeteret conditione indebiti usq; ad uires peculij per hunc tex. ut hic per Paul. Cast. in pen. col. & uidimus sępe in superioribus.

233 In duobus uerò seruis † qui postmodum essent à domino hæredes instituti, non procederet, inquit Barto. quod hic dicitur in duobus fratribus, quia quum non possent conueniri ex propria obligatione, sed ex hæreditaria tantùm, non tenerentur totum soluere, ideo soluendo actione negotiorum gestorum, non iudicio fami. ercisc. repeterent. sequitur simpliciter Sali. ff. ad si. commenti.

234 Quod autem serui † ex obligatione propria conueniri nequeant, clarum est, quia non obligantur, nisi naturaliter. l. serui ex delictis. ff. de actio. & obliga. l. quod attinet. & l. in personam, cum ibi not. ff. de reg. ior. uoluit Soci. hic in 9. col. & etiam Fulgos. quem in superioribus retuli.

235 In calce istius lectionis, ac quęstionis Bar. † uolo uobis referre pulchram quæstionem, quæ heri fuit inter quosdam ex uobis, & mihi proposita. Ponamus, quòd essent duo fratres, quorum alter habens uiginti in peculio, decem à fratre mutuo acceperit,

ceperit.cui posteà dimidia pars dicti peculij à patre prælegata extitit: mortuo patre frater qui in mutuo sumpserat illa decem, fratri persoluit, posteà volebat tanquàm indebitè soluta repetere.

Quærebatur nunquid posset, & an insolidum, vel pro parte: & si pro parte, pro qua parte repeti posset?

Quidam dicebant insolidum repetitionẽ habere locũ, quia dimidia pars obligationis sublata fuerat per aditionem hæreditatis iure confusionis; alia pars, quia non minus ex dicto peculio ad fratrẽ creditorem peruenerat, cũ iure hæreditario cõsequutus fuerit suam partem alterius dimidiæ dicti peculij, in qua (vt suprà dictum est) erant quinque: & sic non minus quàm pro dimidia prædictę obligationis debebatur. unde videbatur peruentione peculij, vt in hac lege dicitur, sublata dicta obligatio: & pro illa parte ipsius obligationis ei satisfactũ, quũ non minus sit in ipsa parte peculij, quàm esset debitum contractum, & per consequens solutum tanquàm indebitè solutum posse repeti.

Respondi, repetitionem soluti tanquàm indebitè soluti locum tantùm habere pro tribus partibus ex quatuor, Nam pro dimidia dictæ obligationis, & sic pro quinq; obligatio patri quæsita, fuit sublata iure confusionis per aditionem hæreditatis, vt suprà dixi. Pro medietate verò alterius dimidię, & sic pro quarta parte, pro qua portione peculiũ ad fratrem creditorem iure hęreditario peruenit, fuit pariter sublata obligatio peruentione peculij pro rata illa. & sic pro tribus partibus ex quatuor obligatio naturalis extincta fuit: remanet solùm quarta pars obligationis prædictę, quę non reperitur sublata; quum quarta pars peculij cui infixa erat obligatio prædicta, deuenerit iure hæreditario ad fratrẽ debitorem: ideo nimirum, si locum habet repetitio soluti tanquàm indebitè soluti, vt pro tribus partibus tantùm ex quatuor, pro quibus partibus obligatio sublata reperitur partim per aditionem hæreditatis iure confusionis, partim peruentione peculij. pro alia verò quarta parte non, quia obligatio patri quęsita, non reperitur sublata, nec pro ea parte satisfactum neque confusione prædicta, quę non cadit nec inducitur vltra dimidiam totius obligationis, neque peruentione peculij, quod pro quarta parte ad fratrem ipsum debitorem peruenit: iccirco solutum non potest repeti tanquàm solutũ indebitè pro illa quarta parte, pro qua obligatio nõ reperitur sublata.

Nec obst. quòd ad fratrem creditorẽ non minus peruenerit ex dicto peculio, quàm esset debitũ pro dimidia obligationis prędictę, quum quinque præsupponantur peruenisse. quia respond. quòd actio & obligatio non tollitur pro modo & substantia peculij, seu quantum est in peculio ad cohæredem perueniente, sed solùm pro parte hæreditaria, quatenus tamen est in peculio. ita procedit & intelligitur tex. noster, ut declarat glo. in verbo nõ minus. & in verbo consecutus. & tex. in l. quæsitum. in §. t. ff. de pecul. ibi, pro parte duntaxat. & Bar. hîc in pluribus locis. Si ergo plus sit in illa parte peculij pro hæreditaria portione ad cohæredem peruenientis, quàm esset debitum ex peculio, id remanet penès ipsum cohæredem. onus ergo prædictæ obligationis reperitur sublatum & extinctum pro medietate per confusionem aditione hæreditatis inductam pro quarta parte peruentione peculij, quod ad fratrem creditorem hæreditario iure pro illa parte peruenit: igitur pro istis tribus partibus solutum debet posse repeti, quum reperiatur indebitè solutum, sublata prius obligatione, quantùm ad illas tres partes, ut suprà dictum est. pro alia verò quarta parte non, quum obligatio pro illa quarta parte nõ reperiatur sublata, pro qua parte ipse frater debitor reperitur habere peculium, de quo solutio dictæ partis obligationis fieri debebat.

Et si aliter diceremus pars illa peculij fratris debitoris quæ ad eundem post mortem patris deuoluta fuit, transiisset sine onere, quod totum remansisset cum alia parte, quæ ad fratrem creditorẽ peruenit. quod absonum est, ut idem peculium, eademq; res diuerso iure censeantur. cõtra l. eum qui ædes. ff. de vsucapio.

Posteà Bar. qui fuit homo practicæ inhęrens, ex qua procedit utilitas ac vera intelligentia legum, vt sæpe vobis dixi; reducendo rem ad practicam formauit sex not. quæstiones. 236 † qualiter possit cõtractus celebrari inter patrem & filiũ in potestate existentem. super quibus Ang. Salt. Fulg. & Paul. nihil scripserunt, tædio (vt reor) affecti longitudinis & altitudinis pręsentis materiæ: Seueri. Soci. Iaso. & Io. Crot. pauca quædam, & magis plenè circa vlt. quæst. Bar. de efficacia & validitate donationis inter patrem & filium. Prima quæstio est de contractu mutui. Secunda de contractu depositi & commodati. Tertia de contractu emptionis & venditionis. Quarta de contractu locationis & conductionis. Quinta de mandato. Sexta & ultima de donatione.

237 Circa primã quæstionem. † Bar. eleuauit ingenium altè & subtiliter loquendo secundũ Ias. in j. lect. ad fin. 7. col. mihi aũt videtur in multis chimeras fecisse & somniasse, & adeò inuolutè obscureq; locutum fuisse, vt seipsum non intellexerit, prout infrà loco suo dicam. Hæc sunt quæ alta & subtilia credidit Ias. iccirco, quia apparẽt rari nantes in gurgite vasto, erigite aures, & aperite panniculos cerebri, si hæc vultis intelligere. Ego ita distinctè loquẽdo procedam, clareq; omnia declarabo, quòd nisi per vos steterit, omnia dilucidè intelligentur.

Diuisit Bar. eius theoricam hîc in duo membra principalia, videlicet quando filius mutuat pecuniã patri, & econtrariò quando pater mutuat filio. Ex cuius dictis collego octo conclusiones. Quarũ prima erit, quòd in pecunia castrensis, vel quasi castrensis peculij, aut aduentitii, casu quo vsusfructus non quæritur patri per filium, prout in pecunia malè acquisita, inter patrem & filium mutuum proculdubio consistit, producturque dictis casibus actio & obligatio, conclusio ista communiter à scribentibus est approbata, vt per Ias. loco præalleg. Et ratio est, quia in pecunia castrensis vel quasi castrensis peculii filiusfam. vice patrumfam. fungũtur. l. 2. cum glo. ff. ad Macedon. ideo nimirum,

si ex

si ex tali mutuo nascitur actio, & obligatio, prout nasceretur ex contractu facto cum patresa. quàmuis d. l. 2. loquatur in filio accipiente mutuum, nó autem in dante, ut per Bar. ī. in 5. col. uersi. Secundò quæro. ubi dixi in secunda conclusione Bar. ratio tamen d. l. 2. generalis est, & locum habet etiam in filiosa. mutoom dante.

238 Scias tamen † φ filiusfam. habens peculiom castrense, uel quasi oon censetur sui iuris re uera quo ad prædictū peculiū, sed ioris fictione quātū ad peculium ipsum, ut in d. l. 2. declarat Pau de Ca.

239 † In pecunia uerò aduentitii peculii malè, uel ex maleficius acquisita, cuius usufr. patri non quæritur, iuxta tex. io l. quod seruus, in fi. ĵ. de acquit en. pos. cum ibi plenè oot. per Doct. inducentes ad diuersas quæstiones, & per Socin. in l. i. in §. ueteres, col. 4. illo eod. titu. esset idem, quod in castrensi, uel quasi secundum Bar. hic.

240 † Et à paritate rationis posset etiam exemplificari in aliis casibus, in quibus hodie oon quæritur patri usufructus, de quibus per glo. & doct. in auth. excipitur. C. de boo. quę libe. & per Iacob. de Sanct. Georg. in tract. feud. in uerbo Princeps Pedementium, circa fi. & Deci. in authen. ex testamento col. i. C. de colla. Item uidete Pe. de Anch. in consi. 176. loqueotem de ofusfructu bonorum, quæ perueoiunt ad filiā ouptam, an usufructus patri spectet. Ias. in auc. quod locū, col. pe. C. de coll. Deci. in coosi. 670. Item uidete l. j. & l. si uiua. C. de bo. ma. & Bar. in §. fi. l. litis. ff. de neg. gest.

241 Secunda cooclusio ex dictis Bar. † in propria pecunia patris eidem per filium mutuata, non coontrahitur mutuum, nec obligatio aliqua; iuribus hîc per Bar. alleg. hæc cooclusio noo habet etiam dubium. cessant enim hoc casu substantialia mutui, quum noo possit fieri de meo tuum, & quod tuū est oon potest amplius fieri suum, etiam consumptiooe secuta, ut hic per Ias. in i. lect. colum. 7. ideo nimirum, si mutuum oon potest contrahi, nec nasci obligatio aliqua; immo ridiculum est nec cadere io caput sensati homiois, quod filius mutuet patri propriam pecuniam ipsius patris, ut hic per Iaso. in 7. col. j. lectu.

242 Quomodo autem pecuoia paterna † & pecunia profectitij peculij, quę pecuoia est similiter patris inter se differant, declarant Ang. hic in 2. col. in fin. Soci. in gl. i. in fi. & Ias. in repe. col. 6. & 12. de quo uidenda suot, quæ scripsi. ī. in 3. conclusiooe secundæ quæst. Bar. post no.

243 Tertia conclusio, † si filius mutuet patri pecuniam profectitii peculii, quę uerè patris fit, noo contrahitur mutuum, nec pater filio naturaliter obligatur quo ad ipsius commodum, sed bene respectu creditorum peculii. Primum membrum cōclusionis uerissimum est, & ratione clarissima probatur, quia si pecooia est ipsius met patris, desunt requisita mutui, ex quo oon potest fieri de meo tuum. & similiter æquitas productiua naturalis obligationis, quum æquum non sit, patrem filio teneri restituere id, quod ipsius patris erat. nimirū ergo, si naturalis obligatio, quæ producitur ab æquitate naturali, sine fundamento æquitatis inter patrem & filium non consistit. ca. cum Paulus, &

244 c. principatus. j. q. † Et pro hac conclusiooe, Bart. allegat tex. no. io l. si uenditor, in §. pe. io uersi. aliter atque. ĵ. de in diem addic. secundum inductionem quam de illo text. dicit se facturum. ĵ. in 3 q. de emp. & uend. in pe. col. in uer. dicitur: ubi ait, φ per empooem factam à pupillo receditur à priori emptiooe fundi io diem addicti, quia pupillus saltem oaturaliter obligatur, secus si filius aut seruus proprius emant, quia emptio illa nulla est. Et sic patet oec obligatiooem naturalem tenere, nec contractum aliquem fieri. Idem uoluit ipse Bar. in d. uer. aliter atque. ubi dicit illum tex. uelle uideri inter patrem, & filium noo coosistere naturalem obligationem, ut contendunt uerba ibi præcedentia, facientia mentionem de pupillo, qui non obligatur, nisi oaturaliter, ut ibi p glo. & aliud esse uult in seruo, & filio cum domioo, patreque respectiuè loquendo cootrahentibus: ergo inter ipsos oegat contrahi naturalem obligatiooem; qood uerum est in terminis prædictis, aliàs secus, ut in seqoenti conclusione dicam.

245 Respectu uero creditorē peculii, † & sic quò ad secundum membrum prędictæ coocluſ. Bart. (ut retuli) dicit φ obligatur naturaliter. sequitur Seueri. hic in 12. col. Sed ipse met Bart. suprà colum. 8. & sequenti in 3. q. sequutus Azonem cooclude bat, φ immo prędicta actio de peculio respectu creditorum peculii oritur ex ciuili obligatione habente effectum oaturalis. sequitur Ange. hic io 5. colu.

246 † Sed Pau. in 7. & Ias. 19. tenent φ immo fit dare ciuilem, & naturalem qno ad creditores peculii propter consensum in genere præstitum filio tempore concessionis peculii. & hanc opi. taoquàm ueriorem sequutus sum suprà in prędicta 3. q. Bart. in uers. Sed utrum quibus addatis Angel. ĵ. in ult. col. & Soci. ī. in vlt. oo. vbi dieuot quantū ad extraneos creditores patrem indubitanter obligari, licèt filio oon obligetur, quia super peculio filius tanquam liber homo habetur cum suo patrimonio. l. si ex duobus, circa prinic. infrà de pecul. prout uoluit etiam hic Bar.

247 Quarta conclusio Bar. si filius mutuauerit patri pecuniam per eum acquisitā ex pecunia patris contrahitur mutuum, & naturalis obligatio, † quia secundum rei ueritatem, & regulas iurisgenoum acquisitum ex dicta pecunia patris, noo est patris, sed filii acquiteotis, quum pecuoia ex re mea redacta, mea non fit. l. qui vas, in fin. infrà de furt. vbi nummus redactus ex re furtiua, non est furtious. probatur similiter in l. si vt proponis, sumpto arg. à speciali. C. de rei veo. & tradit Alex. in consil. 21. col. 2. vol. 6. ideo consistet mutuum, & inspectis regulis iurisgeotium naturalis contrahitur obligatio. quia illo iure geotium considerato, filius non est in potestate, quæ est iuris ciuilis. institu. de pat. pot. in princip. & in istis terminis secundum Bart. iotelligitur lex nostra in versi. contra si pater. Quæ dicta secundum Ang. & Doct. suot multùm subtilia, & speculatiua; sed absque dubio ooo tran-

248 seunt. † Quia lex nostra in versi. contra si pater, φ intelligatur, ut ait Bar. in pecuoia per filium ex peculio

culio profectitio quæsita, id continet manifestã diuinationẽ restrictionẽq; ad hanc l. ideo. Bart. in hoc cōiter à scrib. reprobatur, ut hic per Ang. col. fi. Soci. 4. Iaſ. 2. & 8. in j. lec. & dixi latius. s. in ulti. nota. vbi tamen secutus sum Bar.

In alio d. Bar. si filius mutuauerit patri pecuniã per eum acquisitam ex profectitio peculio, ꝙ contrahatur inter eos naturalis obligatio consideratis terminis iurisgentium, † contrariũ tenuerunt Ang. Soci. & Iaſ. præalleg. In quo articulo latiùs, & subtiliter loquutus est Ang. j. in ult. col. damnans Bart. eò, ꝙ non sit dare rationem diuersitatis quare in pecunia paterna ex dispositione iuris ciuilis præter regulas iurisgentium magis consistat mutuũ, & naturalis oriatur obligatio, quam vbi pecunia est patris ex regulis iurisgentium. posito. n. pro constãti ꝙ pecunia immediatè sit patris, uidetur cessare æquitas naturalem obligationem inducens, quia filius illam tenetur restituere. & dicere, patrem non teneri filio respectu sui, ut facit Barto. nescio, dicit Ang. quid sit hoc dicere, quum habito respectu ad iusgentium quo naturalis obligatio inducta est, filius pro homine libero, & sui iuris habeatur: & omnes leges loquentes de materia uolunt secundũ ipsum Angel. patrem obligari naturaliter filio. † Et ad tex. in d. l. si ueuditor. in uerfic. aliter atq;. s. per Bart. adductum, respõdet Ang. ꝙ quemadmodum ibi dicitur, si seruo suo, uel filio in potestate existẽti, aut domino rei per errorem rem quis addixerit, aliud est, quàm suprà dictum fuit, quia his casibus non est emptio nec venditio, quia perfecta nõ erat, icirco non resolui primam. sed non negat nasci naturalem obligationem, quę ex cõsensu, & de iuregentium oritur: bene inquit, Dominus nõ obligatur seruo naturaliter, nisi considerato iuregentium primæuo antequàm essent introducta bella. Sed post dictam introductionem bellorum, & sic de iuregentium secundario nequaquam, quum eo iure status seruorũ annihilatus sit. l. si id quod. j. eo. & l. ex hoc iure. s. de iu. & iur. cum ibidem not. per Bar. & alios. uult ergo Ang. ꝙ considerato iure gentium inter patrem, & filium oriatur semper naturalis obligatio, quum eo iure pro libero, & homine sui iuris filius habeatur.

Ego non recederem à Bar. † qui fuit dux, & auriga noster, & lucerna iuris ciuilis. nam obligatio naturalis oritur de iure gentium attenta mera ueritate, & æquitate, sed si pecunia uerè sit patris, non autem filii, nulla ratio dictat nec iurisgentium ęquitas suadet, patrem ex mutuo talis pecuniæ filio (ut inquit Bar.) obligari. ideo bene dicit Bart. inter patrem, & filium non nasci tunc naturalem obligationem; sed quando iuregentium considerato pecunia est filij, ut quia per eum acquisita ex profectitio peculio ęquitas iurisgentium dictat, naturalem obligationem tunc ex datione pecuniæ ipsius filii oriri considerato iure gentium, quo attento pecunia erat filii. quicquid ergo dicunt Ange. & præfati. tex. in d. uersicu. aliter atque. probat conclusionem Bar. quòd inter patrem, & filium non oriatur naturalis obligatio. Et uenditio non erat perfecta, quicquid voluerit Ang. eò quòd subiecta materia non pateretur ibi oriri naturalem obligationem. intelligendo illum text. in pari nullitate prędictorum casuũ, ut hic p Seue. col. 2. † qui text. non procederet, qñ filius solueret, pecuniã profectitii peculii, quæ considerato iure gentiũ patri nõ quęreretur: tunc. n. nasceretur naturalis obligatio, ut p Bar. j. in pe. col. in verf. si verò filius. & hic in verſ. aut illud peculiũ. & Seue. hic col. 15. & seq.

Ad materiam verò tex. cum glo. in l. cũ oportet, in prin. C. de bo. quæ lib. alleg. p Bar. & Doc. † ꝙ acquisita per filium etiã hodie ex pecunia patris, uel contemplatione patris acquiratur patri, aliàs secus quò ad proprietatem, uidete Rom. in conſ. 405. in j. dubio. Anc. conf. 176. declarantẽ quid de usufructu bonorum, quę ad filiam nuptam peruenerunt. Ang. consi 81. inci. Patri, vbi latè tractat, nunquid filii ex pecunia paterna lucrãtes, sibi aut patri quærant. † De quo articulo videbitis & Pau. Caſt. in d. l. Certum. C. fa. ercif. lo. Cro. j. char. pe. & vl. Coru. in consi. 247. lib. 3. Alex. consil. 13. col. fin. vol. 3. & 76. lib. 2. in consi. 91. & sequenti lib. j. & Deci. consilio. 670.

Quinta conclusio Bar. † licèt Dominus seruo naturaliter obligetur ex promissione aliqua generali ęquitatis, quæ dictat fidem seruari debere, tamen ex contractu mutui seruo naturaliter non obligatur, sed bona obligatur respectũ creditorum peculii. Quæ conclusio probatur, quia æquitas iurisgentium, quæ fuit ante introductam seruitutem id exigit, ut promissa seruentur. l. j. suprà de pact. & l. j. infrà de constitu. pec. sed contractus sunt de iure gentium secũdario, quo introducta est seruitus, & annihilatus status seruorum. l. si id quod, infrà eo. l. ex hoc iure, suprà de iusti. & iure. vbi Paul. Castr. col. 10. optimè declarat. ideo nimirùm, si ex prędicto contractu mutui dominus seruo obligari non potest. Idem uoluit Bar. in d. l. si id quod. j. eo. vbi Pau. Caſt. & Iaſ. sequuntur.

Contra quam cõcl. videtur tex. in d. l. si id quod vbi dicitur, Dominum id quod seruo manumiſſ. soluit, non posse repetere, quia naturale debitum agnouit: & sic dominum obligari seruo naturaliter. Et intelligere illum tex. de obligatione causata à simplici promissione domini, & de iure gentium primæuo, non autem de obligatione proueniente ex aliquo contractu celebrata inter dominum, & seruum, diuinatio est, & destructio illius tex. prout etiam aduertit ibi Iaſo. circa fin. Volens similiter, quòd de iure gentium primæuo esset acquisitio dominiorum per occupationem, & consequenter naturalis obligatio. † Sed nõ bene resoluit, quia si contractus, ut hic ait Bar. sunt de iure gentium secundario, quo status seruorum (vt dictum fuit) annihilatus est, quomodo dominus ex contractu potest seruo suo naturaliter obligari?

Dicebam aliàs † non esse verum, omnes contractus esse de iure gentium secundario, quum restitutio rei commodatæ, depositę, & consequenter etiam rei mutuatę sit de iure naturali iure gentiũ primæuo, vt videtur velle tex. in ca. ius naturale. j. distinct. decr. & tradit Pau. Caſt. in d. l. ex hoc iure. col. 10. & sequenti. ideo nimirum, si dominus obligatur

249 250 251 252 253 254 255 256 257

ligatur seruo naturaliter. sed subtilis D. Aquens. ibi col. 3. & 14. versic. sed ista doctr. consideratiońem Paul. de Cast. subtiliter improbat, dicens eum errare & decipi per tex. d. c. ius naturale. quia iusgẽtium primęuum nihil aliud inquit est quàm naturalis ratin hominibus insita, & sic est passio animę: ex quo iure nascitur æquitas suggerens fidem seruari debere ne dum in deposito & commodato, vt dicebat Paul. Cast. sed in omnibus contractibus & conuentionibus, l. 1. de pact. & de consti. pecu. s. alleg. sed formalitas contractuum siue loquamur in deposito, siue in alijs, introducta post modum fuit de iure gentium secundario, quod nihil aliud est, quàm constitutiones quædam ab hominibus introductæ. & tex. d. c. ius naturale. loquitur de iure gentium secundario, quod naturale nuncupare nõ est inconueniens, §. singulorum, Institut. de rerum diuis.

258 Propterea † videtur posse melius responderi, ꝙ licèt contractus formaliter sint de iure gentium secundario, quo status seruorum ad nihilum fuit redactus d. l. si id quod. & l. quod attinet infrà de reg. iur. tamen naturalis illa æquitas quę dictat fidem & promissa seruari debere, in eis remanet; ideo nimirum si dominus ea inspecta non considerato cõtractu obligatur seruo naturaliter ex mutuo, non propter contractum mutui, sed propter generalem æquitatem obseruandæ fidei, quę est etiam in contractu mutui, quæ naturalis impedit repetitionem solnti, vt ibi dicitur: quod est not. Et videtur mihi quòd hanc declarationem velit Bar. infrà in hac quæstione in versic. Item quod dixi. vbi vult quòd in actione de peculio insit naturalis ex illa æquitate iurisgentium. vult ergo quòd etiam in contractibus considerari possit æquitas illa naturalis seruandæ fidei. quamuis ergo seruus ab alio acquirendo, domino quærat etiam quò ad naturalẽ obligationem, naturalis tamen obligatio qua dominus seruo astringitur, quęritur ipsi seruo, & penès eum remanet. d. l. si id quod. vbi Paul. de Castr. not. & idem etiam erat in obligatione quam filius à patre recipiebat, vt hîc in versic. contra si pater. & dixi suprà in vlt. not.

259 Respectu verò creditorum peculij, † Bar. vult dominum & patrem naturaliter obligari per hunc tex. circa fi. ibi, eodem argumento: secundum eundem suprà in principio quæstionis versic. puto sic dicendum. Ipse tamen suprà in 8. col. in versicu. Tertiò quæro. Azonem secutus, voluit, quòd immo sit obligatio ciuilis habens effectum naturalis obligationis, quia super peculio filius contrahit & obligatur tãquàm liber homo & sui iuris, propriũ habens patrimonium, vt diximus suprà in 3. conclus. proximè præcedente. Et si dicas, ꝙ in actione de peculio non sit naturalis obligatio, quum sit actio datiua à iure ciuili non natiua, vt latiùs per eundem in 3. q. s. alleg. Respondet hîc Bar. chimerizando (salua pace) ꝙ non obligatur ipsis creditoribus agentibus de peculio, sed propter ipsos creditores filius, vt dictum fuit, habetur tanquàm homo sui iuris habens proprium patrimonium: iccirco pater filio naturaliter obligatur, vt tale debitum in peculio computetur ad commodum creditorum, 260 prout hîc dicitur in versi. contra si pater. † Quæ cõsideratio (vt dixi) aërea est, nec iure probatur. Ea propter clarius resoluendo dicendum est, quòd in actione de peculio est etiam naturalis obligatio, vt suprà propriè conclusum fuit: ideo nimirum, si respectu creditorum peculij, pater & dominus etiã naturaliter obligantur.

261 Subiungit hîc Bar. † declarando & limitando quæ suprà dixerat, ꝙ tamen in actione de peculio inest naturalis ex æquitate iurisgentium, quę dictat maioribus parendum esse, vt per eum. Sed videtur quòd melius dixisset fidem & promissa seruari debere, vt in pręcedentibus dixit. & videte ponderationẽ, quàm suprà proximè feci de isto dicto Bar.

262 Sexta conclusio, † ex mutuo facto per patrẽ filio habenti peculium castrense, vel quasi aut aduentitium, cuius vsusfr. patri non quæritur, mutuũ cõtrahitur producens actionem & obligationẽ. hanc conclusionem pluribus iuribus cõprobauit Bar. s. in princ. quæstionis, & approbatur communiter à scribentibus, vt dixi suprà in 1. conclus. Bar.

263 Septima conclusio, † filius habens peculiũ profectitium tantùm, ex mutuo per patrem sibi facto ei naturaliter obligatur secuta consumptione. nec obstat, quòd dominium nõ transeat nec remaneat penès eum d. l. placet, suprà alleg. quia satis est secundum Bar. quòd transeat in peculium, & quantùm ad administrationem penès eum sit. hæc conclusio Bar. probatur per hunc tex. in versi. quæsitũ. & cũ Bar. transeunt Doct. vt dicunt Soc. in 13. not. & Ias. 15. vbi hæc dicta Bar. referunt & sequuntur, & idem Soci. s. in vlt. col. respondet quibusdã suis motiuis factis in contrarium suprà in 4. col.

264 Sed in veritate, † Bar. hîc somniauit chimerizando de transitu pecuniæ mutuatę in peculium, non in dominium, & de consumptione subsecuta: ideo melius dicendum est, vt scripsi suprà in 5. not.

265 Octaua & vltima conclusio Bar. † quòd differt naturalis obligatio filij qua tenetur patri, quando habet peculium profectitium ab alia, qua tenetur, quando est sine peculio ratione deductionis, quæ de peculio fit primo casu, sed in secundo casu non fit deductio debiti naturalis. Hæc conclusio deductionis de peculio expressè per hanc l. probatur altera pars conclusionis probatur per alia iura allegata per Bar. Soci. & Ias. suprà in 6. & 7. not. hanc cõclusionem Bar. simpliciter referunt & sequuntur, de quo latius ibi scripsi.

Et sic fauente Altissimo declarata & expedita est 266 prima principalis quæstio Bar. extra gl. † Et quemadmodum uidistis, Bar. nimis altè uolauit sine pennis, idest sine lege, ideo nimirum, si veluti Icarus cecidit. pluraque in hac prima quæstione scripsit, quæ non dixisset, si in cathedra hæc legisset, ac absoluisset.

267 Secundò principaliter quærit Bar. † An contractus commodati, & depositi consistat inter patrem & filium, oriaturque actio & obligatio? Ex cuius dictis colligo quatuor conclusiones. Prima est, quòd in re peculij castrensis uel quasi, aut aduentitij, vbi patri non quæritur vsusfructus consistit

prædi-

prædictus contractus, & oritur actio & obligatio, & bene locutus est Bar. ut apparet ex his, quæ diximus suprà in hac materia in j. & 6. cóclus. quæstionis prędictæ, approbaturq; simpliciter per Seueri. hîc in 10. q. †Ei idem subiicit Bar. est in rebus profectitii peculii respectu creditorum peculii, vt contractus iste consistat, & naturalis oriatur obligatio; immo oritur etiam ciuilis respectu creditorú peculij, quia filius eo respectu habetur tanquàm homo sui iuris: ideo obligatio quò ad eos orta ciuilis est, & naturalis, vt dixi in 5. concl. præcedentis quæst.

268

269 Secunda conclusio, † quando filius deponit, vel commodat patri rem ipsius patris, non subsistit cótractus, nec pater obligatur ciuiliter nec naturaliter, est communiter recepta, & à scriben. approbata, per rationes & iura per ipsum Bar. allegata; vt hîc per Seuer. in 10. q. & Maria. Soci. Iun. in consi. 43. col. 1. lib. 1. ampliantes id procedere etiam in deposito rei aduétitiæ, cuius vsusfructus sit patris, vt per eos. signandusq; diligenter est tex. allegatus per Bar. in l. siquis conductionis. C. locati. q conductor debet primò possessionem restituere, posteà de proprietate contendere ac litigare: nec auditur volés aliter facere. de quo tex. & materia plura scripsi & cumulaui in l. neque pignus. ĵ. de reg. iur.

270 Tertia cóclusio in obligatione secundaria, † quæ contrahitur ratione moræ vel culpæ commissæ in rebus commodatis & depositis eo modo, quo quis obligatur in actione primęua, obligatur similiter in secundaria: & sic eatenus quatenus obligatur in primæua, obligatur etiam in secundaria. quatenus autem obligetur in primæua, patet ex duabus præcedentibus conclusionis Bar. per quas hæc tertia declaratur. Quum. n. sit eadem ratio in secundaria respectu ipsius secundarię, quę est in primęua respectu primæuę, eadem debet esse iuris dispositio l. à Titio, cum similib. ĵ. de uerb. oblig. † De intentione verò primitiua & secundaria hominis, videte pulchrè notata per Bar. in l. si absentis. C. si cer. pet.

271

272 Quarta & vltima conclusio, † si pater rem commodet filio, aut penès eum deponat, filius naturaliter tenetur; & mortuo patre deducitur de peculio, si habet, aliàs secus. hanc conclus. sequitur simpliciter Seuer. in 10. q. alii nihil scribunt.

Primum membrum conclusionis probatur per hunc tex. in vers. contra si pater. q ex contractu inter patrem & filiú celebrato oriatur naturalis obligatio, & quòd fiat deductio de peculio huiusce debiti naturalis, probatur in l. Stichus, alleg. per Bar. & melius per l. nostram in uersi. adeò &c. Si uerò filius non habeat peculium in diuisione hęreditatis naturaliter debitum deduci ac retineri non potest, vt per eundem Bar. ŝ. ad finé pręcedentis quęstionis, & ibi videndum est, quod dixi in 8. q.

273 Tertia quæstio principalis Bar. est † de contractu emptionis & uenditionis. ex cuius dictis colligo octo conclusiones. Prima est, quòd in rebus peculii castrensis uel quasi aut aduentitii, ubi patri non quæritur usussfructus, inter patrem & filium consistit dictus contractus, & oritur actio & obligatio, quemadmodum ualeret contractus cum extraneo: & filius ex eadem causa censetur habere pretium, ex qua habebat rem uenditam. l. 2. infrà de contrahen. empt. & glo. in l. 1. in uerbo acquiritur, infrà de aucto. tuto. hanc conclus. probant, simpliciter Seuerin. hîc in 10. quæst. & Fabia. de Monte Sancti Sauini in tract. de emptio. & uenditio. col. 9. Paul. de Cast. in l. lis nulla. ŝ. de iudic. Nam in prędictis casibus filiusfamilias uice patrisfamilias fungitur. l. 2. ff. ad Macedon. cum aliis quæ adduxi suprà in prima conclusione primæ principalis quæstionis Bar.

274 Secunda conclusio, † pater non potest emere ré peculii aduentitii filii sui, cuius est usufructuarius, & legitimus administrator, nisi palàm & bona fide emat. quam conclus. approbant simpliciter Seuer. & Fabia. ŝ. relati. quando enim pater † est usufructuarius, & legitimus administrator bonorum aduentitiorum filii, prout regulariter cótingit. l. 1. C. de bon. mate. cum aliis quæ adduxi. ŝ. in uersic. à communi tamen opin. non est discedendum. non potest rem filii emere, quemadmodum nec tutor, quia se auctore acquireret: quod nec iustum nec honestum est, ut in re propria quis sit auctor, aduocatus, & iudex. l. 1. ĵ. de aucto. tuto. & §. fi. institu. eo. tit. adeò, vt nec obligatio naturalis hoc casu cótrahatur, secúdum Bar. sub dubio tamen. Sed probari potest, quia quum iura præallegata dicant, nullam esse auctoritatem, & non posse quem esse auctorem in causa propria, impeditur etiam naturalis obligationis ortus. l. si non sortem. in princ. ŝ. eod. Bar. pulchrè in l. cum lex, col. 3. ĵ. de fideiuss. &. ĵ. in pen. col.

275

Quando autem palàm & bona fide. i. iudice præsente, uel consanguineis aut amicis, secùs esset, quia ualeret contractus; & sic oriretur ciuilis & naturalis obligatio. l. cùm ipse. C. de contrahen. emp. l. si quis per impressionem. C. quod metus causa. Sequuntur simpliciter Seuer. & Fabia. pręallegati. & latiùs Ruin. in consi. 142. col. fi. lib. 1.

276 Sicque uult hîc notanter Bar. † illud dici fieri palàm & bona fide, quod fit præsentibus personis prædictis: inducendo ad notabilem & quotidianá quæstionem, ut hîc per eum, de quo dicto faciunt festum scribentes reputantes decisionem Bart. signandam & utilem in actu practico, ut hîc per Seuer. in 11. quæst, & allegatur quotidie per aduocatos in palatiis decisio ista Bar. qui communiter approbatur, ut per Fabia. loco præalleg. Alex. & Modern. in l. 1. in §. fuit quæsitum. circa finem. ĵ. ad Trebell. Dec. in l. singularia, col. 3. ŝ. si cer. pet. Curt. Iun. in consil. 29. Parif. in consil. 96. col. 5. lib. 1. & Ruin. loco pręalleg.

In rebus aduentitiis peculii quando pater non est usufructuarius nec legitimus administrator, subsistit contractus, † oriturq; ciuilis & naturalis obligatio. Bal. & Paul. de Cast. in l. iubemus. §. 1. C. ad Trebel. Pau. de Cast. in d. l. lis nulla. Fabia. loco præalleg. cum aliis quę allegaui suprà in secundo euidentiali circa finem, & in quæst. pręcedenti.

277

278 Tertia conclusio, † si pater emat à filio rem profectitii peculii uel propriam, non ualet contractus, nec ulla oritur obligatio respectu filij; sed respectu creditorum peculij oritur naturalis; & similiter respectu

respectu ipsius filii, quando inspectis principiis iurisgentium ex tali peculio non acquireretur patri.

Quãdo res esset patris vel profectitii peculii propriè, res est sine dubio, quòd contractus non valet, nec vlla oriatur obligatio respectu filii. l. rei suæ. ȷ. de contrah. emp. l. neque pignus, vbi latè scripsi. ȷ. de reg. iur. & voluit latiùs Bar. s̄. in j. q. in j. col.

279 Quantùm autem ad creditores peculii, † ipse Bar. s̄. in 8. col. in versi. Tertiò quæro. secutus Azonem tenuit oriri ciuilem obligationem habentem effectum naturalis. sed veritas est, vtranque oriri, ciuilem & naturalem, vt dixi. s̄. in 5. conclus. primę quæstionis Bar.

Quando aũt esset peculium profectitium, quod inspectis terminis iurisgentium non acquiritur pa-

280 tri, sed filio, contraheretur naturalis obligatio. † id quod plenius tradidit ipse Bar. in d. q. 1. & ibi in quarta conclusione defendi ipsum Bar. à morsu Socini & Iaso.

281 Quarta conclusio, † si filius rem patris emat ab ipso patre, validitas & inualiditas actus, ac totus cõtractus est in pendenti, quia si soluit de pecunia peculii castrensis vel quasi, aut aduẽtitii, in qua pater nullum habet vsumfructum, emptio valet: si verò soluat de pecunia patris, aut profectitij peculij ad ipsum patrem etiam de iuregentium spectantis, nó valet emptio, nec contrahitur aliqua obligatio. Sed si pater habeat vsumfructum dictæ pecunię aduentitię aut sit pecunia profectitia: quę non quęreretur patri inspecto iuregentium, vt quia acquisita ex pecunia uel re patris, sola naturalis obligatio contrahitur.

Cum hac conclusione Bar. videntur transire cõmuniter Doct. vt hîc per Seuer. in 11. q.

Aduertatis primò, nam principaliter vult Bar. ꝙ validitas & inualiditas contractus emptionis & uẽditionis pendent à futuro euentu, solutionis uidelicèt fiendæ per filium. per tex. not. in l. sed & si quis. in §. 1. s̄. de usufru. ibi, in pendenti esse dominium eius, & numerationem pretii declaraturam cuius

282 sit, † nec est inconueniens, in actibus viuentiũ maximè, actum stare in pendenti, seu à futuro euentu pendere. d. §. 1. & l. fi. s̄. commu. prædio. de qua materia plura cumulaui in l. is damnum, in §. quod pẽdet. ȷ. de reg. iur. & in l. fi. nu. 36. & 251. C. de pact. uidete etiam tex. not. in l. si quis ita hæres instituatur. cum ibi not. per Doct. ȷ. de hæred. instituen. Lancel. Politum in tract. substit. fol. 40. col. 2. versi. attamen hæc solutio. Curt. in l. precibus, col. 5. C. de impub. & aliis subst. & in l. posthumo. C. de cõtratabul. & Lancel. Galiaul. in repetitione l. Centurio. col. 34. ȷ. de vulgari.

Martinus tamen Laudensis in repetitione istius

283 legis, vt hîc refert Seuer. in quæst. 11. † improbabat conclus. Bar. primò per tex. in d. l. 2. ubi clarè dicitur, exceptis castrensibus inter patrem & filium non posse contrahi emptionis contractum. Secundò, quia ualiditas & inualiditas contractus ex arbitrio alterius ex contrahentibus pendere nó potest, l. in uendentis. & ementis. C. de contrah. empt. sed hîc penderet ex arbitrio & potestate filii soluentis hanc uel illam pecuniam, ideo uidetur ꝙ non ualeat uenditio, nec inspici debeat, quam pecuniam soluat filius. Et in allegatis ad oppos. non agitur de ualiditate aut inualiditate contractus, sed de acquisitione fienda ex ipso contractu: ut latiùs per ipsum Seuer. ualde se inuoluentem.

Non est recedendum à Bar. & communi per suprà allegata, ꝙ non sit inconueniens ualiditatẽ aut inualiditatem actus in pendenti stare, præcipuè in dispositione inter uiuos.

Ad primum argumentum factum in cõtrarium responde: illud quod ibi dicitur de castrensibus, hodie locum habere, uel quasi castrensibus. l. fin. C. de inoff. testam. & similiter in aduentitiis, quando patri non quæritur usufructus, quo casu pater nullum habet in eis participium, nec communionem, quemadmodum nec in castrensibus, ut suprà visum est sæpe.

284 Ad secundum argumentum respon. † ꝙ in uelatam uoluntatem contrahentis, prout in casu nostro bene potest conferri dispositio & contractus l. nonnunquam. ȷ. de cond. & demonst. notat Paul. de Cast. in d. l. in uendentis, circa fin. Si autem dictus contractus iuratus esset. Seuer. in fine prædictæ undecimæ quæstionis post Io. And. & Bald. tenet, fortè contractum valere. Ego sine fortè id affir

285 mo per prędicta, † & quia ubi iuramentum adest, obligatio redditur efficax ad agendum, & est obseruãda promissio, ut in terminis per illum tex. uult. Io. de Anania in c. iuramento, de homicid.

286 Videamus nunc † nunquid Bar. in trimembri distinctione sua bene loquatur uel ne. primus casus quando soluitur pecunia castrensis uel quasi castrensis peculii uel aduentitii, ubi patri non quæritur usufructus, sine dubio procedit: quia tunc & eo casu filius fungitur uice patris familias. d. l. 2. & auct. excipitur. cum aliis. s̄. allegatis in j. concl. & in j. q. Bar. circa principium.

Secundus casus quando filius soluit de pecunia patris aut profectitii peculii ad patrem pertinente, etiam attentis terminis iurisgentium, quòd non ualeat emptio, nec contrahatur ulla obligatio, procedit indubitanter respectu filii. Sed respectu creditorum peculii quando soluit de pecunia ipsius peculii ualet contractus, & nascitur obligatio etiam ciuilis, ut hîc per Seuerin. in 12. colum. & dixi in præcedenti conclus. & in 3. conclus. primæ quæstionis Bar.

Tertium membrum doctrinæ Bar. quando solutio facta fuit per filium de pecunia aduentitia, cuius usufructus erat patris, uel de profectitia, quæ illi non quærebatur secundum terminos iurisgentium, quòd oriatur naturalis obligatio, probandum est ac tenendum, quicquid uoluerint Ange. Socin. & Ias. in superioribus, à quorum morsu defendi ipsum Bar. s̄. in quarta conclus. primæ quæstionis Bar.

287 Quinta conclusio, † quòd tex. in l. si uenditor, in §. si pupillus, in uersi. aliter atque. ȷ. de in diem addict. probat contractum emptionis & uenditionis non subsistere inter patrem & filium respectu filij, nec ex illo oriri naturalem obligationem, quando solutio fieret de propria pecunia patris, seu profectitii

ctitii peculii, quod ad patrem spectaret etiam de iure gentium, secus si de iure ciuili, quia tunc nasceretur obligatio naturalis: ita uult notanter Bar. hîc de quo plenius dixi. s. in quarta conclusione primæ quæstionis Bar.

288 Sexta conclusio † quamuis in homine posito in alterius potestate contractus emptionis & uenditionis posit stare in pendenti, & solutio futura declaret quid iudicari debeat de tali contractu, iuribus per Bar. allegatis, secus tamē est in homine sui iuris, ubi obligatio censetur ab ipso initio contracta, & esse nulla, cùm emptor soluerit pecuniā ipsius accipientis. hanc distinctionem approbat hîc Sener. in 15 col. Bar. tamen nihil quod sapiat allegat; ideo dicendum est melius, vt in quarta conclusione. s. declaraui.

289 Septima conclusio, † quando vnus fratrum ab alio emit, an valeat contractus, & quæ nascatur obligatio, consideranda est res uendita & pecunia soluta, vt hîc per eū: quē sequitur simpliciter Sener. in 17. col. faciunt quæ scripsi. s. in quarto notabili.

290 Octaua & vltima conclusio Bar. † in re peculij aduentitij pater potest auctorari filio uendenti aut donāti alteri fratri respectu proprietatis, secus quò ad vsumfructum, qui patri quæreretur; ne sit sibi auctor in causa propria, contra l. primam. ff. de aucto. tut. cum similibus, ubi Bar. idem uult; concludens tamen vsumfructum ad filium pertinere. addite quæ scribit Dec. in l. senium, col. fi. C. qui test. fac. poss. & Ripa in §. quæsitum. l. primæ. ff. ad Trebel.

291 † Si tamen palàm & bona fide id faceret, valeret contractus, etiam in fauorem ipsius patris per ea quæ in fortioribus terminis scripsi. s. in secunda conclusione.

292 Quarta principalis quæstio Bar. † est de contractu locationis & conductionis, an posit fieri inter patrē & filium? distinguit inter res & operas: quò ad res respond. idem dicendum quod conclusum fuit. s. de emptione & uenditione cum eisdem regulis procedant. l. ij. ff. locati. ubi Paul. de Cast. similitudines inter prædictos cōtractus existentes declarat. Sene. hic in 17. q. intelligit contractū efficiēter ualere in peculio castrensi uel quasi, aut aduentitio, qn̄ patri non cōpetit ususfructus, aliàs secus. & hoc satis uoluit ipse Bar. remittēdo se ad ea, quæ dicta fuerunt. s. de contractu emptionis & uenditionis, ubi uidete quæ in secunda conclu. scripsi.

293 In secundo principali membro de operis, † Bar. distinguit, ut hic per eum. Alii nihil scribunt excepto Senerino hic in 17. quæstione, ubi tamen in effectu sequitur distinctionem Bar. qui contradictorem secundum eum non habet. solum dicit Sener. quòd licèt uxor teneatur erga uirum ad operas industriales. l. si liberti, cum gl. ff. de oper. liberto. filius patri solùm ad obsequiales tenetur, ut per Bald. in auctent. ex testamento. in 10. col. C. de colla. Materia ista operarum difficilis est & extranea, secundū Bar. Iaso. & alios in l. si non sortem. in § libertas. ff. eo. ubi Ias. plura scribit. pulchrū tractatum de operis edidit Iacobi. de Santo Georgio post eius tract. de feudis.

294 † Quomodo autem & qualiter uxor teneatur operari uiro, & hæredibus uiri tradunt Benedictus Capra de Perusio in consi. 72. colum. penultim. Barb. in consi. 63. colum. penul. lib. 2. Antonius de Prato inter consilia Alex. 4. uolu. in cons. 133. Feli. in c. illud, col. fi. de præsump. & Corse. in singularibus in uerbo Vxor. & Dec. in consi. 202. colum. penul.

295 Quinta principalis quæstio Bar. † est de mandato. Seuerin. hic in 14. quæstione simpliciter transit cum Bar. & etiam Ioann. Cro. in quæstion. 39. alii nihil scribunt.

Ego ex dictis Bar. colligo tres conclusiones: prima est, quando mandatum non egreditur personā patris & filii, inspiciendum est circa quā rem consistat mandatum, prout. s. dictum est de aliis cōtractibus: & consequenter concludendū hîc est, prout in præcedentibus conclusum fuit. Est. n. eadem ratio, ergo & eadem iuris dispositio. l. à Titio, cum similibus. ff. de uerb. oblig.

296 Secunda conclusio, † si filius ad mādatum patris Titio creditori patris decem promiserit, filius dicto creditori obligatur, & pater filio ex causa mandati ita compelli potest ad faciendum se liberari ab obligatione in casu, in quo extraneus posset. in qua quidem conclusione Barto. bene loquitur. filius enim qui ex omni contractu præterquam in uoto, & Macedoniano, ut suprà diximus, obligatur, efficaciter fuit extraneo obligatus: ideirco ab obligatione ipsa personæ suæ affixa, etiam ex bono & æquo, nō solum de iure potest liberationem petere, ut hîc per Bar. intelligendo petita uenia uocandi patrem in ius. l. fin. cum ibi no. C. de in ius uocan.

297 † Casus autem in quibus extraneus potest petere se liberari ab obligatione in qua est constitutus alterius mādato, sunt, quando condemnatus est: quando diu stetit in obligatione: quando consignauit & deposuit: quando actum init ut usque ad certum tempus teneretur: & quando principalis bona sua dissiparet. l. Quintus, in fine. ff. mandati. & l. indebitam. & l. si pro ea. C. eod. titu. manda. ubi glossæ & docto. tradunt. & Matthęus de Afflic. in decisione Regni 241.

Addo idem esse qn̄ filius de proximo condemnandus esset, aut obligatus per scripturā habentem executionem paratam, ut dixi. s. in 11. notab.

298 Tertia conclusio, † quando filius uiuo patre soluit quod ipso mandante promiserat, aut soluit de pecunia castrensis uel quasi castrēsis peculii uel aduentitii, quando pater non habebat usumfructum seu quasi: & tunc potest repetere, nisi scilicèt animo donandi id fecisset. de quo est tex. expressus cū gl. ubi Bar. Pau. & alii notant in l. si filius. C. de nego. gest. secus si de pecunia paterna aut profectitij peculii, ut ibi per eosdem.

Si uerò soluit post mortem patris; iudicio fam. ercis. à cohærede recuperare potest, secundū Bar. iura sunt clara hîc per Bar. allegata, & etiam in l. is consequenter, in §. si filius. s. fam. ercis. immo est tex. hic in simili de sententia Iuliani.

299 † sin autē pater soluat pro filio ad eius mandatum, an posit repetere, uel computetur in portione filii, ponit Bar. in l. Stichus, col. 2. ff. de pecul. leg. faciunt quæ dicemus ff. circa finem commenti doctrinæ Bar.

Sextò

300 Sextò magis utiliter quæsiuit Bar. † de contractu donationis inter patrem & filium, an & quando valeat; & est quęstio in practica quotidie contingẽs: ideo diligenter examinanda & enucleanda.

Diuidit Bar. eius quęstionem in duo membra principalia: primum est de donatione facta per patrem filio existenti in potestate. Secũdum de donatione facta per filium patri, in versic. si verò filius.

301 In primo mẽbro vult, & cõcludit Bar. † cõtractũ donationis inter patrẽ & filiũ nõ subsistere, nec valere. In primis põderate Bar. hîc velle appellatione cõtractus venire donationẽ, quod videtur falsum, quum contractus sint vltro citroq; obligatarij. l. Labeo. de verb. sign. quod nõ verificatur in donatione. ideo Bal. in consi. 3. col. fi. lib. j. dicit, quòd donatio non venit appellatione contractus, nisi fortè ex cõmuni vsu loquendi: & ita posset saluari Bar. hîc. ad quod videte quę scripsi in l. prima. ff. si cer. pet.

302 Sed an donator † teneatur de euictione, & quomodo, vide tex. cum not. in l. Aristo. in fine. ff. de donat. glo. & Docto. instit. eo. in §. alię.

303 Secunda colligitur regula, seu conclusio, † quòd donatio facta per patrem filio existenti in potestate non valet, nec tenet. quæ conclusio probatur apertissimè in pluribus locis, ubi sunt iura clara de hoc in l. prima, in §. primo. ff. pro dona. in l. donationes quas parentes. C. de dona. inter virum & vxo. & in l. 2. C. de inoffi. don. quem tex. dicit Paul. ibi semper ad hoc propositum allegari solere. & tenent omnes scriben. hîc, & in consilijs infrà allegandis.

304 Ratio huius cõclusionis est, † quia illud, quod pater donat filio est profectitiũ, ideo actus esset frustatorius, propter refluxũ. dominiũ enim acquireretur filio, inde propter patriã potestatẽ reuerteretur incontinenti ad patrẽ, adeò ut nec momento remaneret penès filiũ. l. placet. ff. de acq. hęre. l. prima in prin. ff. si quis à par. fue. manumis. ut hîc per Bar. & alios glos. & Paul. Cast. in l. 2. præall. & Deci. plenè in consi. 432. col. j. & sic pater censeretur sibimet donare, fluxusq; & refluxus infructuosus, ac sine

305 utilitate daretur; quod absonum est, † legiq; odiosum: iccirco damnatũ. l. qui sic. ff. de sol. l. si an si. C. de bon. quæ lib. & ff. de actio. & obl. l. nõ solũ, in fi.

Sed prædictam rationem improbat Ias. hîc, col. 19. in prima lect. & col. pen. in repet. quia ubi obligatio descendit immediatè à patre in filiũ, illa non acquiritur patri; ut hac lege, in uersi. cõtra si filius.

306 † Idẽ in seruo, & sic in fortioribus terminis, quamuis Ias. nõ alleget. ff. de cond. indeb. in l. si id quod, iũctis dictis ibi per Paul. Castr. propterea Iaso. assignabat aliam rationem sumptam ex regula Iuliani, de qua latè in superioribus. sed regula Iuliani inde capta est, considerato etiam absurdo quod sequeretur. Ideo alij scriben. eas rationes simul iungunt, ut hîc per Seuer. in quęstione 15. Soc. char. ultima, & Io. Crot. iccirco non est recedendum à ratione glo. & Bar. pulchra & recepta per prędicta.

Et ad arg. Ias. responsio patet ex dictis Bar. hîc, quòd non procedit in obligatione naturali, quæ nõ potest impediri per regulam Iuliani, quæ (ut diximus) est de iure ciuili; uoluntq; Seueri. in locis pręalleg. & dicemus latiùs infrà.

307 Ampliatur dicta conclusio † ut procedat siue donatio facta fuerit filio legitimè nato, siue legitimato, ut per Ruin. in consil. 69. lib. 3. de donatione uerò facta filio naturali tantùm dicemus infrà.

Limitatur nunc prędicta conclusio multis mo-

308 dis † tàm per Bar. & alios hic, quàm per glo. & scriben. in locis infrà allegandis.

Et primò, ut intelligatur, & procedat quantũ ad ciuilẽ obligationẽ, quæ inter patrẽ & filium induci

309 nequit, † propter regulã Iuliani, & impedimẽtũ iuris ciuilis; secus quò ad naturalẽ obligationẽ, quę non potuit impediri per ius ciuile, ut hic per Bar. Seuer. Soci. & Ias. & Io. Crot. in quæstione 15. pro qua conclus. Bar. dicit esse tex. in hac lege in uersic. cõtra si filius. inducẽdo, ut clarius & latiùs per Ias.

Contra prædictã conclus. Bar. de ortu naturalis

310 obligationis cõmuniter approbatam † quatuor difficultates obstare uidebantur secundum Seuer. & Soci. in locis præalleg. & clariùs Ias. hic in lectura. Prima reddidit ipsum Iasonẽ ualde dubium & perplexum, ut ipse ait: quia si orietur naturalis obligatio, non posset pater talem donationẽ reuocare, ut patet in obligatione naturali oriẽte ex pacto nudo. l. in bonę fidei. C. de pact. l. iurisgentium. §. igitur nuda. ff. de pact. cum ibi not. facit regula l. sicut. C. de actio. & oblig. id tamen falsum est, quum possit ad libitum reuocari per patrẽ, cõfirmeturq; per silentiũ donatoris, & mortẽ subsecuta. l. prima, §. primo, ff. pro socio. & prędallegata. l. donatio quas. Seueri. duas solutiones tradidit, quas Soci. reprobat, aliam assignans. eas etiã reprobat Ias. cum respon. Soci. licèt de Soci. non faciat mentionẽ; assignatq; ipse aliã sumptam ex regula. l. eum, qui ff. de iureiu. qui grauantur in uno &c. sed nihil est, quia stante obligatione non deberet posse reuocari per regulã. d. l. sicut. ideo videtur tenenda prima solutio, quæ fuit Seuerini propter debilitatẽ ipsius obligationis.

311 Et ultra alleg. per Seuer. & Ias. † quòd hoc sit uerũ, quòd ista naturalis sit magis debilis, quàm aliæ sint, probatur; quia alię obligationes naturales executionẽ habẽt uia denuntiationis euãgelicę, aut manu regia: ista non, ut per Ias. in l. iurisgentium, in §. sed cum nulla. col. 3. suprà de pact. ut dicam statim in quinta dubitatione: ergo ista naturalis est debilior, quàm sint aliæ naturales obligationes. Vel aliter dicere possumus, quòd lex potuisset impedire ortum

312 istius naturalis obligationis, ut diximus; † sed noluit respiciẽs terminos iurisgentiũ, tamen cõfirmationẽ & reuocationẽ remisit in manu & potestate patris, sciẽs filiũ nõ habere meliorẽ amicum patre; qui pro filio sępe solet consilium capere. l. quidam cũ filiũ. cum gl. ff. de hær. instit. l. isti quidam, in fin. ff. quod metus cau. & l. patri, cũ l. seq. ff. de adulter.

313 Secunda difficultas, † non uidebatur ex ordinatione nasci debere naturalem obligationẽ, quinimmo dissolui si nata esset: ut institu. quib. mod. sol. obl. Seuer. & Ias. posteà respõ. diuersam esse rationẽ inter donationẽ factã extraneo, & factam filio; quia in extraneum transit dominiũ, ideo non oritur naturalis obligatio, quum statim fiat executio. Sed in filium non potest transire, quum sit incapax: ideo cõueniens fuit secundum terminos iuris

 gentium,

gentium; & obseruantiam fidei oriri naturalem obligationem. ad rationem Iaso.quæ fuit Seuerini hîc in a.col.15.quæst.circa quam Ias.reliquit pro- uectos dubitantes,faciliter potest respôderi per ea, quæ diximus.j.in 5. not.in uersic. Quinta solutio. lex.n.ratione patriæ potestatis etiam iuris,quod ha bet pater in filium,fecit illum incapacem dominij, uolens illud esse apud patrem,præalleg.l.1.siquis à paren.fue.manu.Eodem modo(vt dixi) potuisset impedire, si uoluisset, ortû naturalis obligationis, sed noluit propter prædicta.

314 Tertia difficultas † quum lex uideatur resistere huic donationi, non uidetur quòd oriatur obliga- tio aliqua, etiam naturalis, ut per Bar.in l. cum lex .j.de fideiuss.soluitur hîc per eundem, & etiã per Io.Crot.in 15.q.uidelicèt,quòd lex non resistit, li- cèt non assistat: ideo nimirum,si oritur naturalis. Dec.tamen in l.pacta quæ contra.col.t.C.de pac.

315 † subtiliter probat,legem ciuilem non posse tollere nec impedire ortum naturalis obligationis, quę in facto consistat,quod tolli non potest:sed bene effe- ctus naturalis obligationis, quæ in iure consistit, quod in effectu idem est.

316 Quinta difficultas † fuit Bal. in l.2.in fine.C.de inoff.dona. dum arguit de donatione inter uirum & uxorem ad donationem inter patrem & filium, quę uidentur æquiparari. d.l.donationes. Sed ex donatione inter uirum & uxorem nulla oritur ob- ligatio l.si uxor.§.1.j.de don.inter uirum.& uxo. ubi dicitur, solutum per uirum repeti posse, ergo non erat orta naturalis obligatio, quę impedit repe titionem soluti,ut hac lege:similiter ergo ex dona- tione patris in filium nulla nasci debet obligatio.

317 † Responde melius quàm faciat Iaso. ut hic per Io. Crot.in 12. quæstione. quòd lex resistit donatio- ni inter uirum & uxorem: ideo nimirum, si impe ditur ciuilis & naturalis,ut dixi suprà sed in dona- tione inter patrem & filium lex non resistit, licèt non assistat, ideo oritur naturalis.l.stipulatio ista. §.alteri. cum ibi not.ff.de uerborum oblig. æqui- parantur ergo non indistinctè, nec per omnia, sed quantùm ad effectum, de quo. in d.l. donationes quas.

318 Quinta dubitatio, † quia dixi in secundo euidẽ- tiali, quòd executio naturalis obligationis peti pôr per uiam denunciationis euangelicæ,uel manu re- gia: an erit idem in hac naturali obligatione? Et di- co quòd non: quum.n.ut.j.diximus ad libitũ re- uocari possit, & silentium patris cum morte illam confirmet d.l.donationes quas, apparet contra uo luntatem patris illam non habere efficaciam. Est igitur hęc naturalis debilior, quàm alię obligatio- nes sunt,ut.j.diximus.

Secunda principalis limitatio Bar. est, quando donatio facta esset filio propter benemerita præce-

319 dentia, † ita dicens intelligi debere notata per gl.in authen.unde si parens.C.de inoff.testam. uoluit al legare glo. ibi in uersicu. hodie ualet donatio facta filio. intelligendo secundum Bar. quando donatio fit filio benemerito,ut clarius exprimit glo.in d.l.si donatione. & est notabilis limitatio quotidie in practica contingens. circa quam latè se extẽdit Ias.

materia est trita & excussa per Alex. & alios in d.l. si donationes.C.de collat. & in multis aliis locis. glo. Bar. & alii scriben. ibidem. & in authen.unde si parens. & in consiliis infrà allegandis indifferen ter concludunt secũdum prędictam limitationem Bartol. hic, quòd donatio facta per patrem filio

320 propter præcedentia benemerita ualet, † ea ratio- ne, quia facta censetur uti extraneo propter bene- merita,propter quæ pater ad idem teneretur extra- neo, si in huiusmodi donatione filius & extra- neus à pari procedunt: donatio facta extraneo sine dubio subsisteret, ergo similiter facta filio. & quũ sit acquisitum operis & laboribus filii, aduentitiũ dicitur: ideo quæritur ipsi filio. d.l. eum oportet.

321 † Et sic cessat refluxus & reuersio in uulis ad patrẽ, propter quod donatio inter patrem & filium nul- la redditur.

Requiritur tamẽ primò,quòd merita sint æqui-

322 ualentia donationi,ut hic per Bar. & Ias. † & qua- tenus donatio excederet merita, non ualeret in ex- cessu, quia in tali excessu non diceretur facta pro- pter benemerita, quum non entis nullæ sint qua- litates.l.penul. suprà si cert. peta. Addite notanter & plenè Deci. & in d.l. si donatione. col.3. & in consi.20.

Requiritur secundò quòd de meritis aliter con-

323 stet, quàm ex assertione donantis, † ut hic per Bar. & præfatos,& per glo.Bar.& alios in l.si fortè, per illum tex.j.de castren. pecul. Absit enim quòd in prohibitis certo casu permissis stetur uerbo dicen-

324 tis casum permissum subesse, † ut est tex. not. in l. qui testamentum, infrà de probatio. Secundum Specul.in rebus Ecclesiæ non alienand.si Prælatus concesserit Titio ad uitam redditus certorum prę- diorum Ecclesiæ propter benemerita interuenien- te consensu capituli, concludit donationem non ualere, nisi uerè de meritis constet. & sequuntur communiter Doct. ut plenè per Deci. in d.l. si do- natione. col.4.& in consi.576.Ruin.in consi.175. lib.1.& 44.lib.5.& Paris.in consilio 88. uolum.1.

325 † & de illo pulchro & not. tex.l. qui testamentum, uidete Roman.in consilio 445.colunma 3.Cuma. conclu.31.Paul.de Cast.in consilio 118.Alexan.in consilio 101.uolum 1.& 18.uolu.3.& 142.uolu. 5. & Aquens.in l.si diuortio. colum.2. infrà solu. matrim.

Et prędicta conclu. procedit in terminis nostris, quia pater non potest filio ualidè & legitimè dona re, nisi propter benemerita: ideo requiritur proba

326 tio meritorum,ne fiat fraus. † Secus ubi liberè pos set quispiam donare,quia tunc licèt dixisset merito id facere, non requireretur probatio meritorum, sed staretur assertioni donantis; quum etiam abs- que dictis benemeritis actum & donationem face re potuisset; ut pulchrè post alios declarat Deci.in d.l.si donatione. col.4. & Paris.in consil. proximè alleg. facit uulga. regula.l. unicæ in princ.C.de rei uxo.actio.cum similib.

Dictum Bar. suprà relatum de probatione me-

327 ritorum † limitat tripliciter hic Ias. quando asser- tio meritorum facta per patrem esset iurata. & li- cèt uideatur sequi per decisionem Bal. relatam per eum,

cũm, tamen nõ est recedendum ab Alex. etiam per eũ relato, qui melioribus rationibus tenuit oppos. in d.l. si donatione, & ibi Deci. in 5. col. respon. præ dictę decisioni Bal. per quam Ias. oppos. tenuit.

Secunda restrictio Iaso. quando merita per patrem essent specificata, non est bona, vt per Deci. lo co præalleg. & Ruin. in d. consil. 404.

Vbi tamen donatio facta esset propter benemerita in genere, diceretur pura & simplex, † vt per Ruin. in consil. 173. lib. primo. (328)

Tertia limit. Salt. quò ad præiudicium patris, qui non potest contrauenire eius confessioni, † licèt tandem improbetur per Ias. sequentem Alex. qui voluit oppos. in d.l. si donatione. tamen Deci. ibi col. 6. in 4. limitatione sequitur Salic. vtcunque sit, quando pater iurasset super assertis meritis, vt sit communiter, non posset contrauenire, quum iuramentum (ex quo potest seruari fine interitu salutis æternæ) seruandum sit, ut per Deci. in d.l. si donatione, col. 5. in 3. limitatione. Cætera de donatione ob benemerita, uidete ibi per Doctores. (329)

Tertia principalis limitatio Bar. † de confirmatione per mortem patris, iuribus per eum allegatis: intelligitur, quando interuenit traditio, aliter non procederet. l. Papinianus, iuncta eius gl. ordinaria, & communiter approbata. ff. de dona. inter virum & vxo. vt hic per Ias. chart. ultima primę lectu. & etiam in Repetitione Io. Crot. post nonam limitationem duodecimę quæstionis. Bal. in l. 2. C. si quis alteri, vel sibi. † sufficeret tamen traditio ficta, per constitutum puta inducta, vt plenè de his omnibus traditur per Alexan. in consil. 7 lib. 6. in consil. 54. lib. 7. Socin. in l. prima, in §. si vir. col. penul. vbi Ias. 3. ff. de acquir. poss. Zanetinum in quarta parte consiliorũ Socini in consil. 6. Deci. in cons. 86. 202. col. penult. & 239. col. prima. & Aret. in consil. 128. incip. Eximie domine, col. 2. † vbi dicit quòd confirmatio prædicta facit actum valere vt nunc, non vt retro. (330) (331) (332)

Quarta limitatio est causa dotis, † de qua est tex. not. in l. Pomponius Philadelphus. ff. famil. ercisc. est enim causa dotis semper & vbique præcipua. l. prima. ff. sol. matr. † de qua limitatione videte pulchrè Bal. Nouellum in tract. de dote parte sexta in speciali 80. & Zanetinum in consilio ff. alleg. Deci. in l. pactum, col. 5. C. de collat. extenditurq; hęc limitatio per Ang. & alios ad causam studij æquiparatam causę dotis, vt hic per Ias. col. ante pe. primæ lectu. Io. Crot. quæstione 12. in 8. limitatione cum sequ. de quibus tamen uidete etiam Deci. & alios in l. fil. ædotem, & in l. filiæ licèt. C. de collat. & Ripam in d.l. prima, col. fina. (333) (334)

Quinta limitatio Bar. † quando pater remittit, uel donat filio usumfructum bonorum aduentitiorum, quia donatio statim ualet, & usufructus cum proprietate consolidatur. l. cum oportet. §. fin autem res. C. de bon. quæ lib. sequuntur cõmuniter scriben. ut hic per Ias. & Io. Crot. in 4. limitatione duodecimę quæstionis. Et quàmuis non esset ibi propriè donatio sumens statim robur, & effectum, sed quotidiana & diuturna dimissio utēdi & fruendi dictis rebus aduẽtitijs, & sic quasi donatio pro- (335)

pter dimissionem dictam factam penès filium & morte confirmatam: tamen limitatio, & conclusio Bar. uera est, quia acquiritur filio uti res aduentitia; in quibus quidem aduentitijs consistit obligatio inter patrem & filium. † immo licèt prædicta donatio statim ualeat, non uenit inter fratres post mortem patris conferenda tanquàm de bonis aduentitijs, ut per Io. Crot. loco præallegato, & pulchrè Deci. in auctẽn. ex testamento col. prima. C. de collat. & de illo tex. §. fin autem res, uidete Paul. & Corn. ibi. Anchara. in consil. 176. Abba consil. 12. & Socin. consil. 123. lib. 2. (336)

Sextò limitatur secundum Iaso. † in donatione facta per Regem filio suo in potestate existenti, per tex. not. in l. penul. C. de dona. inter uirum & uxo. & Io. Crot. in septima limitatione dictę quæstionis 12. intelligentes tamen illum tex. procedere tantùm in non recognoscente superiorẽ, ut esset Rex in regno suo; ut per Deci. in rub. de constit. col. 2. quod tamen à ueritate est alienum; quia dicta in Imperatore, & Rege locum habent etiam in Duce, Comite, & Marchione habentibus iura imperij, licèt recognoscant superiorem. quia in territorijs suis quum habeant iura imperij. † sunt loco Imperatoris, ut per Felin. in c. quæ in Ecclesiarũ. col. 11. de constit. cũ multis alijs, quæ adduxi in principio proœmij Digestorum in 2. charta. & propterea Iacobi. de Santo Georg. in tract. feudo. in uerbo Princeps Pedemontium, circa finem loquitur generaliter de donatione facta per Regem & Principem filio suo in potestate, quòd statim ualet, modò exprimat se id facere auctoritate regia: ut ibi per eum. de qua quidem. l. penul. uide etiam quę tradit Bal. in consil. 303. col. 2. lib. primo. & Rimin. in l. Imperium, col. 14 in quęstione, quibus competat merum imperium. ff. de iurisd. omn. iud. & quę suprà eadem lege penul. scribit Io. Igneus ibi. (337) (338)

Omissis alijs limitationibus illa frequens & generalis est, ubi donatio esset iurata, † quia statim & irreuocabiliter ualet: quicquid nonnulli Doct. tenuerint, & etiam consuluerint, ut hic per Seuer. Socin. Ias. & Io. Crot. & hęc est receptior & canonizata sententia, à qua temerarium esset in iudicando & consulendo recedere, secundum Ias. & alios hic, & in locis infrà allegatis: præsertim, quia † iuramentum est de iure naturali & diuino. c. etsi Christus, de iureiu. de quo iure non curatur patria potestas; quæ est de iure ciuili: quia iuramentum ubi potest seruari sine interitu salutis æternę seruandum est. c. cum contingat, de iureiur. ideo talis donatio firmatur iuramento, & propterea est seruanda. Hę sunt potissimę rationes & fundamenta conclusionis & limitationis prædictæ, quàmuis pluribus alijs rationibus moueantur tenentes hanc communem sententiam; ut hic per Seuer. in 15. quęstione. Ias. in ultima charta. Io Crot. in 12. quæstione, limitatione prima. Deci. in d.l. si donatione, col. 7. & in consil. 239. 414. 430. & 688. ubi limitat, † quando per talem donationem impediretur effectus reductionis filiorum ad æqualitatem. quæ restrictio uidetur contra rationes & auctoritates, de quibus suprà, (339) (340) (341)

Et vltra prędicta, videte etiam Parif.in confi.53. & 63. volu.1. Ruin. in confi.179. lib.1.& 96.lib. 3.& 96.lib.5.Socin.Iunio.confi.13.& 165. lib.2. Ripam in repetitione.l.in quartam, char.8.infrà ad l.Falcid.cum pluribus alijs quæ omitto.

Quando autem donatio esset facta filio naturali, qui non est in potestate patris valeret, † quum cessaret refluxus, de quo suprà, vt hîc per Ias.in vlt. col. repetitionis, & Io.Crot.in quinta lim.12.quæstionis, nisi facta esset spurio, quia túc nec iuramento firmaretur, quàmuis valeret vsque ad summam pro alimentis debitam; vt per Ruin.in confi.124. lib.primo, & in consil.179.col.fina.eod. (342)

Sed quid si donatio facta fuerit per matré filio, vtrum valebit? videtur† quòd sic, per tex.in l. fi.C. de dona.quę sub mod.in l.2.cum seq.& l.his solis, C.de reuoc.dona.& uoluit hîc Ias.circa fin.repetitionis, & latiùs Paris. in consil.73.lib.1. Attamen Io. Crotus hîc in nona limitatione, 12.quęstionis ad balistam loquendo concludebat prædictam donationem non esse adeò efficacem, quin posfit reuocari, per tex.in l.3.in §.qui in potestate.ff.de dona.inter uirum & uxo.secutus Bal.in l.filiú quem. C.fam.ercif.nisi mater ea lege filio donasset, ne patri usufructus acquiratur, iuxta auctén.excipitur. C.de bonis, quæ lib.Sed iura suprà allegata, quibus non respondet, dicunt donationem subsistere, nec posse reuocari, nisi propter ingratitudinem donatarij, aut modum in donatione positum nó seruatum. Tex. uerò in d.l.3. in uers.secundum hoc.de donat.inter uirum & uxo.oppo.uult, quia patri acquiritur: & sic in effectu esset donatio inter uirum & uxorem à iure probibita. (343)

Ideò pro ueritate aliter dicendum est, quòd si filius sui iuris esset, ualeret donatio facta per matré filio: ita loquuntur & procedunt iura primo loco allegata. Si uerò filius in potestate patris esset, de iure antiquo nullius foret momenti.d. uersi. Secundum hoc.quia illo iure totú quærebatur patri. Sed quia hodie huiuscemodi aduentitia non acquiruntur patri, nisi quantùm ad usumfructum, talis donatio facta per matrem filio existenti in potestate patris ualebit quò ad proprietatem, quę acquiritur ipsi filio, & penès eum remanet: non autem quò ad usumfructum, qui patri quæreretur. ita concludunt Bal.& Salice.in d.l. si constante.C.solu.matr. Nam causa probibitæ donationis militat solùm in usufructu, non in proprietate: ideo nimirum, si inter proprietatem & usumfructum est differentia, & diuersa iuris dispositio: iuxta l.iam hoc iure.cum ibi. not.ff.de uulg.& pupill.

344 Hinc etiam est, † quòd propter delictum patris, non publicatur, nec confiscatur peculium aduentium respectu proprietatis, quæ filij est: sed bene quò ad usumfructum, & cómoditatem ipsius, duráte uita patris, ut tradit Paul.de Castr.in l.si finita, in §.si de uectigalibus, in fin.ff.de dam.infec.quáuis aliter distinguat hîc Io.Crot.in 13.col.

345 †Econtrariò tamen propter delictum filij proprietas aduentitij peculij, in quo pater habet usumfructum, non publicatur, licèt sit filij, eò quia non potest sine licentia & consensu patris alienari. l.fin.§.filijs. C. de bon. quę libe. & sic nec amitti propter delictum sine consensu patris commissum: ita Barto. Paul.Alex.& alij in d.§.si de uectigalibus.& Ruin, in consil. 24.lib.5.quod est notandum.

346 Et ubi mater filio ea lege donasset, † ne usufructus esset patris, ualet donatio, etiam quantùm ad usumfructum per prædicta, vt per Io.Crot. loco s. all.immò hoc expresè dixit Bal.in d.l.si constante.

347 Ex secúdo membro doctrinæ Bar.†quádo filius donat patri, an ualeat donatio. Bar.distinguit notáter, ut hic per eum: cú quo cóiter transeunt scribentes, ut dicunt hîc Soci.in princ.ult. col.& Io.Crot. in 9. limitatione, in 12.quæstionis. quę dicta satis declarata sunt, & aperta ex his. quæ scripsimus s.

Aduertite tamen in quantùm Bar.dixit, quòd si filius promitteret creditori patris, soluendo non repeteret, sed non obligatur ciuiliter per ea, quę suprà dixerat, quòd inter patrem & filium nó nascitur ciuilis obligatio; non uidetur in hoc bene dicere. quia licèt inter patrem & filium non consistat ciuilis obligatio, filius tamen alteri obligatur ciuiliter & naturaliter ex omni causa, excepto mutuo, & uoto, ut in princ. diximus. Quantùm ergo ad creditorem patris, cui filius promisit, obligabitur. nisi saluando Bar. dicas uoluisse intelligere, filium ciuiliter non obligari, non autem hoc casu loquatur, quando promisit creditori ipsius patris.

348 Vltimò post Guliel.de Cunco † quærit hic Bart. quando pater redemit filium captiuum, an expensa imputabitur in eius legitimam portionem? & se remittit ad dicta per eum in l. Stichus.ff.de pecul. lega.ubi plenè distinguit.Cum quo uidétur alij scribétes ibi transire, ut hîc etiam per Io.Crot.in 21. & sequenti col.uos autem uidebitis pulchrè Alex. in l.in quartam, col.11.ff.ad l.Falcid.& Ripam in 8.charta, ubi aliter concludunt; ut per eos.

349 Quasdá aliàs extrauagátes quæstiones †congesserunt hîc Seuer.& Io.Crot.uidete eos, si uolueritis.

350 Ecce Fratres charissimi † annus quasi expletus est: gratias agamus Deo, à quo eruditi sumus, & cuius auxilio, ordine mirabili interpretationem huiusce difficillimæ legis ad compendium finemq; perduximus: quam in borreum omnipotentis Dei ad cómunem mortalium utilitaté, ut in Canone pręcipitur, inserimus. si neuus aliquis apparebit, aut error uobis occurret, humanæ fragilitati, meęq; imbecillitati imputabitis, ac Magnifico & Illust. Viro.D. Vitellotio Vitellio Romano, quo nolente hoc uastú pelagus intrauimus. quemadmodum enim acutissimi ingenij est, & transcendétis intellectus omnia uidens, omnia speculás, & subtiliter cuncta discernens, ita me ex quocunque loco cum laude euasurum egressurumq; putauit. Si quid autem boni hic erit, laudetur ille, à quo omnia bona procedunt, & qui eius benignitate etiam iniustis & peccatoribus doctrinam & gratiam largitur intellectus.

Paduæ Octauo Kalendas Iunias. M D L.

Expliciunt commentaria in primam & secundam partem.ff.Vet.

Laus Deo Opt. Max.

HIERO-

HIERONYMI CAGNOLI PATRICII VERCELLENSIS,

IVRISCONSVLTI PRAECLARISSIMI,

ET SERENISSIMI SABAVDIAE DVCIS SENATORIS, IN PRIMAM CODICIS PARTEM ACCVRATI ET REFERTI COMMENTARII,

Ad Auditores Præfatiuncula.

IANDIV à maioribus noſtris conſtitutum eſt, in omnibusque Gymnaſiis Italiæ in præſentiarum ſeruatur, Illuſtres, Magnifici, dilectiſsimiq; Auditores, ut in prima parte Codicis, quæ hoc anno publicè legitur, ſacrarum legum interpretes à principio ſecundi libri, De edendo uidelicèt lectiones auſpicentur ſuas. Nam inter partes quæ publicè legi, exponique ſolent, ſubtilitate, utilitate, ac frequentia, hæc profectò anteit, ac principatum obtinet. Adeò, ut ſi quis hac parte minus diligenter cognita ac intellecta ad praxim ſe conferret, aur in forum cauſſarum iudiciorumq; deſcenderet, ſe ipſum decipetet, ridendumq; præberet. Sunt tamen alia in otdine ipſius compoſitionis præcedentia æquè neceſſaria, nec minus utilia: ideo nullo modo omittenda, ut lex prima De Sacroſanctis Eccleſiis. oculus uetè dexter huiuſce primæ partis Codicis, cum auctentica Caſſa & irrita, & auctentica Qui rem, eiuſdem tituli: à quibus propreteà exotdiri utile & ſaluberrimum mihi uiſum fuit. præſertim, quòd conſtitutiones ipſas (Dco fauente) expediemus hoc tempore, quo Clariſsimi Reformatores principium ſtudij anticipare nos uoluerunt; hoc eſt citra tertiam Nouembris. qua die iuxta ſolitum & conſuetum Rubricam ipſam De edendo, aggrediemur: ne eius ſolita lectione fraudentur, qui fortè tardius uenerint. Et quanquàm vos ardentes & erectos ad ſtudium uideam, faciam tamen, ut imperatores inſtructa acie ſolent, qui licèt milites paratiſsimos ad præliandum uideant, eos tamen adhortantur. Omni igitur diligentia & cura Fratres & filii chariſsimi ſtudia intermiſſa teſumite: litteris, cunctis uiribus Incumbite: & quæ hoc anno legenda occurrunt, diuturna nocturnaque manu uetſate, ſpretaque terrenarum omnium rerum amara tandem dulcedine, inani falſaque letitia fœlicitatem alto ac firmiſsimo animo quæratis per aſperumque & arduum illum callem, qui uos conducet; ubi maxima bona & ſempiterna ſunt gaudia. Non ignorati filij chariſsimi quid dixerit uobis Apoſtolus; Qui parcè ſeminat, parcè metit. & per contrarium qui larga manu ſeminat ac ſpargit, largè metit, abundeque colligit, & prout ſementem fecit, ita meſſem planè facturus. ſcitis enim plerunque (ut aiunt) meſſem reſpondere ſementi. alijs igitur omnibus contemptis quicquid laboris poterit impendi ad legalis philoſophiæ ſtudium conferatis; ſi uultis alta cacumina tangere, & in albo excellentium Iuriſconſultorum deſcribi. Ego autem abſtruſa, nodoſa, & difficilia uobis aperta, plana ac facilia (diuina ſuffragante gratia) reddam. nihil magis ex animo faciens, quàm quod uobis quàm gratiſſimum & utile eſſe ſentiam: efficiamque ne operam & oleũ (ut aiunt) ſub magiſtro pœnitendo amittatis. Gaudium enim magnum uobis annuncio, abſit uerbo inuidia, faceſſat omnis adultatio & iactantia rumpatur; licèt, ut cum Satyrico loquat, Ilia Codro. uel, ut inquit Martialis, rumpatur alius inuidia. Dicam tamen, qui ab incœpto ad imum, ut ait Horatius, uelut à capite ad pedes, ideſt a prima lectione ad ultimam, quam deſtinauimus hoc anno facere nos attentè audierit, benignè auſcultauerit, dicenda ſtudioſè ſuſceperit, & diligenrer notauerit, hunc in fine anni poſſe ad apicem doctoratus dignè euehi ac promoueri pollicemur, promittimus, & dubio procul affirmamus. nonne magnum gaudium annuncio, in manu ueſtra eſſe hoc anno poſſe fieri Iuriſconſultos. Iccirco Ieſu Chriſto Redemptore noſtro auſpice, qui ſua benignitate & clementia intellectus noſtros illuminet, incipiam. Deum ipſum

deprecans, ut prospera incœpta prosperimi sequantur euentus: mihique concedat, ut uigilijs & laboribus meis in portu legalis scientiæ uos constituere ualeam: & omnes tandem ad optata perducamur, ut cum ipso regnare possimus. ad ipsius summi Dei laudem uenio itaque ad legem ipsam primam, parata est filiæ dos, locanda igitur sine mora.

In legem primam. C. De Sacrosanctis Ecclesiis.

SVMMARIVM.

1 GLOSSATOR *pueriliter, Bar. in repetitione mirabiliter, Bal. similiter, sed ad æmulationem Bar. Auctor resecatis pluribus eorum ambagibus, puram ueritatem ante oculos habens procedet.*

2 *Relicta inutiliter fiebant Ecclesiis & locis catholicis ante hanc legem.*

3 *Constantinus Imperator primus Christianus, excepto Philippo, propitius Christianis, & auctor l. nostræ fuit.*

4 *Lex ista plana est & facilis, si ad bonum sensum intelligatur.*

5 *Intellectus l. nostræ excutiuntur. & nu. seq.*

6 *Romanus senatus recusauit Christi consecrationem & approbationem.*

8 *Totum dicens, nihil excludit. & de uerbis uniuersalibus an restringantur ad habilia. & num. seq.*

10 *Bal. appellat hic Bar. Saturninum, eò quòd solus fuerit in intelligentia l. nostræ. Et ambages hic scripsisse, & cum fuisse bonum hominem, & nesciuisse uerbum ut hic. & nu. 16. & 39.*

11 *Restrictionem de habilitate patitur generalis dispositio. & nu. seq. ubi plenè.*

12 *Glo. l. 3. C. de fide instr. dum addit ad uerba quibuscunque probationibus, idoneis scilicet, ornatur.*

13 *Frequentioris usus gratia expressa non excludunt casum minus frequentem.*

14 *Testator an sit sanus uel in periculo mortis quò ad dispositione nihil refert.*

15 *Argumentum de militibus testantibus in expeditione, ad pias caussas non procedit.*

17 *Tex. l. generali. infrà eo. declaratur, & ornatur*

18 *Solemnitates testamentorum non sunt relaxatæ testantibus ad pias caussas excepta solemnitate numeri testium. & nu. 41. & cum seq. 44. & 50.*

19 *Leges quæ sunt in tit. isto de sacros. eccl. et de epis. et cle. sunt hodie correctæ, nisi sint merè priuilegiatiuæ.*

20 *Lex ista utilis fuit, & plurimùm nobis inseruiens. & nu 29 34.*

21 *Collegium quid sit, quot faciant collegium, & plura de materia collegiorum & confraternitatum. & num. seq. & de relictis factis collegijs, & locis pijs.*

22 *Confraternitates phratriæ latinè nuncupantur.*

23 *Incertitudo an & quando uitiet relicta. & nu. seq.*

24 *Ecclesiæ relictum pro anima cui Ecclesiæ debeatur.*

26 *Hæres non potest grauari ultra uires hæreditarias, etiam in relictis ad pias caussas.*

28 *Ecclesia est mater honestatis & pietatis.*

30 *Vltimis uoluntatibus lex fauet.*

31 *Generalitas legis restringitur ad habilia. & num. seq.*

Dispositio restringitur ne intelligatur facta in casu non concesso. ibidem.

35 *Relicta ad pias caussas irritantur, quando est alius defectus, quàm incertitudinis, & numeri testium.*

36 *Testamentum ad pias caussas de iure Canonico ualet ubique cum duobus testibus. Si uerò non sit ad pias caussas, de eodem iure ualet in terris Ecclesiæ cum duobus testibus, & presbytero parrochiali, aut cum quatuor testibus.*

37 *Defectus præteritionis uel exhæredationis uitiat testamentum ad pias causas, legata uerò non semper, sed cum distinctione. & nu. seq.*

Legata ad pias caussas an corruant defectu præteritionis uel exhæredationis filiorum. ibidem.

38 *Filiorũ causa respectu successionis præfertur Ecclesiæ.*

39 *Ecclesiam uolens instituere, & filium exhæredare, aliũ pro consilio quærat, quàm Augustinum.*

40 *Fauor piæ causæ nunquàm derogat iuri liberorum.*

41 *Testamenta ad pias causas quo iure regulentur, Ciuili, Canonico, uel Diuino. & nu. seq. usque ad 51. & ibidem an in talibus dispositionibus censeantur sublatæ solemnitates iuris ciuilis positiui.*

43 *Aditio hæreditatis an sit necessaria ad hoc, ut legata ad pias causas debeantur.*

45 *Titulus Institutionum de eo cui lib. caus. bona adijcian. multò magis procedit in legatis ad pias causas.*

Pia causa fauorabilior est libertate. ibidem.

46 *Hæreditatem ab intestato possidens omissa causa testamenti, tenetur ad legatorum præstationem.*

47 *Relicta ad pias causas quæ nam dicantur.*

Pia causa quæ dicatur. ibidem.

Dispositio imperfecta ratione uoluntatis nihil ualet, etiam ad pias causas. ibidem.

48 *Stylus & arbitrium quid significent, & quomodo differant. & nu. seq.*

Solemnitates iuris ciuilis positiui an censeantur sublatæ in testamentis, & relictis ad pias causas. ibid.

In legem primam. C. De Sacrosanctis Ecclesiis.

1 ET si glossator secundum Bal. pueriliter hic processerit, †Bar. mirabili cõmento. l. hãc ornauit: ad cuius æmulationẽ Bal. vt inquit Iason, pulcherrimam repetitionem posteà composuit: totq; & tanta præfati hic effuderunt, vt iudice Pau. Cas. hic impossibile ferè sit ordinariè ea hodie in cathedra referre: verùm studio (vt aiunt) domestico & camerario voluenda esse, & consideranda. Ex multis ergo quę necessaria & utilia videbuntur, colligam intellectum huiusce legis à quo plura per dictos scribentes hic inculcata dependent, aperire & breuiter enucleare conabor. quibus ferè omnia, quæ præfati legum interpretes cumularunt resol-

uentur,

nentur, & in effectu declarabuntur. Ostendamq; ipsos potius ad pompam, quàm ad necessitaté utilitatemq; scripsisse. Et repet. Bar. quam diuinam & mirabilem alii dicunt, à iuuene laudis cupido, potiusquàm à sene viroque absoluto grauius figente pedem processisse.

Præmittamus quædam preludia ac præfationes 2 †pro clariori intelligentia. l. & materię Et in primis secundum Bar. Bal. Paul. & alios, quod ante hanc legé Ecclesiis & Collegiis Christianorum religiosorum, quę illicita superstitiosaq; censebátur l. 3. ff. de colleg. illicit. non licebat quicquàm dimittere, aut titulo institutionis reliquere. l. collegium. cum aliis. C. allegan. C. de hęred. instituen. ubi collegiis, quę non sunt speciali priuilegio suffulta nó licebat relinquere. Collegia Christianorum talia erant, quinimmo maximis persecutionibus erant supposita, etiá ex ordinatione Rom. senatus, vt p Paul. Orosiú c. 2. li. 7. 3 Superuenit † Cóstantinus magnus quartus Romanorum Imperator, nostrę legis auctor, qui post assumptum baptisma & fidem Christi correctis & sublatis prædictis prohibitionibus, contrarium (ut hac lege patet) statuit, tàm fauore Christianæ religionis, quàm ultimarum voluntatum. ut. n. dicitur in c. futuram 12. q. 1. vbi est radix & fundamentú huiusce nostræ farraginis, quum inter turbines & aduersa mundi succresceret Ecclesia eò peruenit, ut non solùm Gentes, sed etiam Romani principes, qui totius orbis monarchiam tenebant, ad fidem Christi, & baptismi sacramenta concurrerent. ex quibus uir religiosissimus Constantinus primus fidem ueritatis adeptus p uniuersum orbem in imperio suo degétibus licentiá dedit non solùm fieri Christianos, sed fabricádi Ecclesias & loca pia illis plurima dona tribuens: sedemq; imperialé beato Petro & successoribus suis relinquens. Hunc Constantinú nostrú fuisse primum Imperatoré Christianum (excepto Philippo) à quo Constátino oés Imperatores (excepto Iuliano) Christiani posteà fuerút. Pau. Orosi. ca. 13. 18. lib. 7. laté clareq; tradit.

4 Secundò principaliter † sciatis legem hanc planam facilemq; fuisse, rectè & realiter illam intelligendo, sed eam difficilem reddiderunt Bar. & Bal. cum suis repetitionib. Nixusque fuit ipse Bar. osténdere Constantinum uoluisse ac sanxisse, quod nunquàm (ut infrà docebo) cogitauit. capiturque Ecclesia de qua hic, & in rubr. mentio est, tribus modis, ut per Bal. in rubr. C. eod. & Ioan. de Ana. ad finem ut. extra ne præla. uices suas.

5 Tertiò præmitte, † legem istam duobus modis legi & intelligi. & in hoc puncto consistit substantia & difficultas legis. primo modo legitur secundum Accursium, vt Constantinus hic decernat relicta facta Ecclesiasticis collegiis & Ecclesiis ualere, si alius non subsit defectus; & fauendum esse ultimis uoluntatibus. quem intellectum approbant & sequuntur Cyn. Guliel. de Cun. Bar. in lectura. Bal. Sali. Fulg. & Ial. & sic communiter scribentes, vt ét dicit & tenet Alex. in consi. 182. in fi. lib. 5. secundum quam lecturam lex ista non inducit priuilegium aliquod in relictis Ecclesiæ aut Ecclesiastico collegio; nec circa personam testantis, ut per glo. primam restringétem hanc legem ad testatores habiles. nec circa formam testamenti, vt per gl. in uerbo Casta. quæ restringit ad ultimas uoluntates solemnes. uolens non ualere, nisi habeant solemnia, nec circa substantiam testamenti, vt infrà, dicetur. Sed solùm inducit, vt posit Ecclesię, ecclesiasticoq; collegio reliqui, quod anteà fieri non poterat: uerùm maximis persecutionibus (vt dixi) subiiciebá6tur & exponebantur Christum colentes. † Quinimmo, quum Tiberius imperator retulisset ad Senatum, ut Christus Deus haberetur & coleretur, cósecrationem Christi recusauit Senatus, edictoq; cóstituit exterminandos esse ex urbe Christianos: ut scribit Paul. Orosius lib. 7. suæ historiæ.

Et licèt dicta lectura uerissima sit in se, tamé ad hanc legem non procedit secundum Bar. & Paul. Cast. ex tribus principaliter.

Primò, quia Imperator hic seruiisset nobis de uento, contra legem secundam in fine. C. commu. de lega. essetque lex ista de indubitabili, contra l. quod Labeo. ff. de Carbon. edict. & l. ancillæ. C. de fur. Nam recepta fide Christi per Constantinum approbatæ fuerunt congregationes Christianorú; & Ecclesiasticarum personarum, & data eis licentia se congregandi. c. canones. 15. distinct. & sic per alias leges poterat eis relinqui, ergo ista hoc solùm inducens superflua fuisset, secundum Bar. & Paul. de Cast.

Secundò quia à propria significatione uerború non est recedédum, nisi causa absurditatis aut contrarietatis euitandæ. l. quę non aliter. ff. de leg. 3. l. Labeo, circa finem. ff. de supellec. lega. cum accumulatis per Iaso in l. 3. col. 2. C. de lib. pręter. cum multis similibus. Sed verba legis nostræ in sui generalitate uidentur sonare in priuilegium in modo relinquendi tàm in persona testantis dum uniuersaliter dicitur: habeat unusquisque, idest quilibet, etiam aliàs ad testádum inhabilis testari possit, relinquendo Ecclesiis & locis piis, quàm etiam in forma testandi, dum dicitur: & liber sit stylus ac circa substantiam dispositionis, vt patet ex illis verbis liberum arbitrium. intelligendo liberum à solemnitate iuris ciuilis & ab aliis, quę in cęteris testamentis requiruntur ad ualiditatem ipsorum testamentorum, ergo non debet fieri restrictio ad habiles, vt faciunt glo. & Doct.

Tertiò, quia lex ista tribuit priuilegium Ecclesiæ & piis locis in capiendo ex ultima uoluntate: & sic cónuenit ultimę partis Rubr. ibi, & de priuilegiis earum. Sed secundum intellect. Accursij & Doct. nullum esset priuilegium: intelligenda ergo est ut afferat priuilegium, & sic conueniat vltimæ parti rubr. nostræ.

Ea propter eà Bar. hic in repetitione recedendo à communi intellect. prædictæ glo. & Doct. alium subtilem & peregrinum intellectum huic legi tradidit, infrascriptis teneris & sensus. quòd constitutus in extremis siue in articulo mortis ad pias causas potest de bonis suis pro libito uoluntatis relinquere ac testari, non obstante aliquo defectu iuris ciuilis, cuius solemnitates fuerunt per hanc legem relaxatę testantibus ad pias causas, & in fauorem Eccle-

Ecclesiarum tàm circa personas testantium, quàm circa formam testamentorum, & substantiam dispositionis testamentariæ. Et secundum istum intellectum lex nostra redderetur singularissima in mundo, probabat aût Bar. ingeniosè eius intellectum, ponderando uerba legis nostræ † primò in il la dictione uniuersali unusquisque, & sic quilibet ét inhabilis, quia qui totum dicit, nihil excludit. l. Iulianus. ff. de leg. 3. ca. si Romanorum. 9. dist. cum ibi not. per gl. maximè, quum agatur de fauore publico, quo casu verba quantumcunque vniuersalia non restringuntur ad habiles. l. si quis in grau. §. virum. ff. ad Syllan. Ias. ꝟ. col. 5. & in §. nunciatio. ꝟ. alleg. nisi esset defectus naturalis infantiæ puta, vel dementiæ, contra quem nunquàm dispensatio intelligitur: ex quo simlles personæ iudicis & intellectu carent l. 1. ꝟ. de fal. moneta. l. furiosi. ꝟ. de regu, iur. vt per Bar. ꝟ. in 3 col. repetitionis, & Ias. in d. §. nunciatio. Accedat uirtus geminationis dictiuerbi vnusquisq;, quæ plurimùm operatur. l. pen. ꝟ. de pact. l. balista. cum ibi plenè notatis. ff. ad l rebell.

Secundò Bar. ponderauit tex. nostrum in uerbo decedens, & in uersi. postquàm nihil aliud velle, & per consequens loquitur de existente & constituto in articulo mortis aut in extremis. l. si libertas, l. qui duos. & l. Meuia decedens. ff. de manu. test.

Tertia ponderatio est de tex. ibi, & non sint cassa iudicia eius. nam postq; dixit quòd habeat quilibet licentiam relinquendi Ecclesiis & locis catholicis; quia dubitari poterat, quòd si testamentū fuisset minus solemne, subiicit tex. remouendo talem dubitationem, & non sint cassa iudicia eius. quæ verba nihil aliud operarentur.

Quartò ponderat tex. ibi, & liber sit stylus, & licitum quòd iterum nō redit arbitrium. stylus enim refertur ad ordinem & solemnitatem iuris, arbitrium ad substantiam; secundum Bar. hic in utraque lectura, & Paul. Cast.

Postremò, si id concessum est militibus pro mũdo & republica corporaliter pugnantibus. l. 1. ff. de test. milit. l. milites. C. eod. & instit. de milit. testam. multò magis dicendum est id ceteri concessum existentibus in extremis, & contra Diabolum pro salute animæ pugnantibus.

Prædictum intellectum Bar. sequutus est solus Paul. Cast. hic de quo miror; alij communiter (vt 9 suprà retuli) damnant & reprobant. † ideo Bal. hic ad finē primæ col. dixit ꝙ omnes doctores sequun 10 tur intellectum gl. excepto Saturnino † de Bartholo intelligens & loquens, quem Saturninum nuncupauit, eò quòd solus in dicta sententia fuerit, sicuti cõtigit Saturnino relato per vlpianum in l. 1. ff. de Senator. & pro veritate rationes & ponderationes Bar. parum stringunt.

Nam ad primum argumentum, quòd sermo vniuersalis vnusquisque, omnes includat, etiam in 11 habiles, † respon. quòd generalitas istius legis restringitur ad habilia, & sic ad personas habiles. vulg. l. vt gradatim. § primo. ibi, si idonei sint. ff. de mun. & hono. vt ꝟ. per Bar. in prima oppos. & licèt idem Bar. in repetitione in 3. col. hanc solutionem improbet dicens, ꝙ ibi dispositio continet concessionem noui actus, ideo recipit restrictionē de habilitate; hic autem concessum vniuersaliter, quòd possit relinqui, extenditur per hanc legem, vt latius per eundem Bar. & Ias. in d. §. nunciatio, rationes assignantes. Tamen considetatio Bar. futilis est, quia (vt supra dixi) Constantinus hic de nouo concedit hoc, quod antea, (vt dixi) erat prohibitum: & voluit ipse met Bar. in prima lectu. in 2. oppos. ergo debet recipere restrictionem de habi 12 litate. † facit l. 3. ibi, quibuscunque probationibus, quod ad idoneas restringitur, secundum gl. & Docto. ibi, & in aliis locis infrà allegan. Facit, quia verba generalia restringi & limitari debēt ad id, quod est rationis l. quamuis. ff. de in ius vocan. cum not. per Dec. in authen. ingressi, col. 2. ꝟ. eo. Rursus ratio contrarietatis his euitandę ad faciendum talem restrictiuem nos inducit, secundum Fulgos. hic in 3. col.

Accedat quòd generalis dispositio restringitur, ne facta intelligatur in casu non concesso. l. 1. §. qui mandatam. versi. quare nemo. ff. de offi. eius. Deci. plenè in consi. 404. col. 1. comprobantur prædicta per regulam. l. qui in testamento. ff. de testa. quòd quando in lege dubitatur de vno, præsupponitur habilitas omni alio respectu: ad quod plura cumulaui in l. vinum. ff. si cert. peta. In proposito quum hic dubitaretur, an reliqui posset Ecclesiis & Collegiis piis & Catholicis intelligitur habilitate aliunde concurrente: & sic per personas aliàs habiles.

Et consequenter aliàs inhabilis, vt prodigus, nō potest testari etiam ad pias causas, prout latè consuluit Alex. in consi. 182. lib. 5. pubertati tamen proximus potest testari ad pias causas, vt per Barb. in consi. 58. volum. 1. & Dec. in l. fin. col. vlt. ꝟ. de testa. milit.

Materia verò prædicta, ꝙ dispositio generalis recipit restrictionē de habilitate, latiùs & pulchrè examinatur per Bar. Ias. Aquen. & alios in d. §. nunciatio. l. prima. ff. de noui oper. nunc. & ponunt etiam Barb. in consi. 1. col. 5. lib. 2. Aret. consil. 133. in fine. & 164. col. 4. Socin. inter consilia Bruni in consi. 10. col. 2. Felin. in c. in omni, de testi. Deci. in rubr. de probatio. col. 17. & in consil. 1. in fine. & 481. Ias. hic col. 4. secundæ lectu. & in l. quodcunque. ff. de verb. oblig. Cur. Iunio. consi. 1. col. 2. & Ruin. in consil 108. lib. 4. vbi post Bart. ab eo citatum, vult quòd sermo generalis prolatus ab homine, non capiat restrictionem de habilitate regulariter. De quo etiam per scriben. præallegatos in d. §. nũciatio. vbi plenè de intellectu dicti §. verum. De quo etiam per Corn. in consi. 152. lib. 1. Barb. in. c. cum sit generale, col. 38. de foro compet. & Dec. in l. si fibustam. si cer. peta. & in l. fin. ff. de reg. iur. vbi plenè scripsi.

Sed nunquid per dictiones geminatas lex extra proprietatem vocabuli trahatur, ponunt succinctè hic Moder. Mediol. in suis scholiis.

Ad secundam ponderationem Bart. de isto tex. in verbo decedens, multis modis responderi potest; vt hic per Salice. colum. 8. in decima quæstio 13 ne, & Iaso. col. vlt. secundæ lectu. † placet illa responsio quòd prædicta verba posita fuerint gratia, fre-

frequentioris uſus:ideo non excludunt caſum minus frequentem,puta,quando ſanus corpore teſtaretur.glo.l.unicæ.C.de rap.uirg.in uerbo ſponſam, cum accumulatius per Barb.in conſi.6.col.7. lib.j. Alex.conſi.44.nolu.4.Iaſ.io l.2.col.3. ff. de uulga. Aquenſ.in l.j.col.2.ff.de legib. Dec. in aucten. caſſa,io j.oo.j.eod.Hippo.de Marſi.in rub.C.de proba.col.73.& in d.l.unica.ſuper glo.præalleg.in verbo ſponſam.

Et ſecundum Bald.hîc in 2.col.ridiculum eſt diſtinguere, † an quis ſit io articulo mortis uel non, quádo teſtatur;licèt hoc cóſideretur in milite í acie decedente. quia impedimentum emergit ex cauſa priuilegiata,ut.j. de teſta.mili.l. milites in expeditione.& quia teſtes tunc ſic haberi nó poſſunt; quæ ratiooes hîc ceſſant, nec ex cauſa præambula emergit impedimentum, & conſequenter non facit ad rumbum:ſecundum Bal.ſequitur Iaſ. io penul.col. ſecundæ lecturæ.

Ad tertiam ponderationem illorum uerború,& nó ſint caſſa iudicia eius. reſpon.faciliter, quia ante hanc legé iudicia ſic relinquétium caſſa erant & irrita;ſed per hanc legé(ut.ſ.dixi,&.j.dicetur)cótrarium diſpoſitú fuit:& data licentia relinquendi pro libito uoluntatis prædictis locis piis. uode beoedicit lex noſtra,irrita nó eſſe talia iudicia.& ſic ea verba oſtendunt prædicta relicta nó ſubiacere amplius nullitati,prout ante cootingebat.

Ad quartam ponderationem tex.noſtri in uerbo liber ſit ſtylus,& licitum arbitrium. reſpon.ꝙ intelligitur liber ſit ſtylus, ideſt ordo & forma ſcribédi, & licitum arbitrium, ideſt uoluntas relinquendi qnodcúq; libuerit de bonis ſuis prędictis locis piis abſque timore irritationis & annullationis actus, prout ante hanc legem contingebat, ut hîc per Sal. & Iaſ.col.6.&7.

Nó obſtat ultimum motiuum de militibus,quibus ſolénitas iuris ciuilis relaxata fuit io ordinatione teſtamentorú, multò magis uidebatur illá fuiſſe relaxatam teſtantibus ad pias cauſas.† quia(ut.ſ.proximè dixi)termini ſunt multú diuerſi,& de vno propoſito ad aliud malè arguitur & ioſertur:materiáq; legis ooſtræ non attingit materia militaris, quia in militibus qnibus conceſſa fuit libera facultas teſtandi,clarè lex ultra proceſsit declarando priuilegia militum,hic uerò lex ſtrictius locuta ad alium finé & effectum remouens ſolùm obſtaculum, quod erat cootra teſtatores ad pias cauſas ante legem iſtá, nec ultra proceſsit aut ſe extendit, ut in militibus. immo per dictá legem generali.j.eo. & alia.ſ.allega. hęc lex declaratur,ut de habilibus intelligatur, non autë de inhabilibua ſecundum Sal.j.io 6.col. ad finé. Nec eſt ueriſimile legislatoré hîc per dicta uerba generalia uoluiſſe derogare ſolemnitati introductæ in materia teſtamentorum per tot alias leges,ut j.de inof.teſta.l.ſi quando,in prin.cum no.hîc per Iaſ.in 5.col.

Nooeſt ergo recedendum † ab intellectu cómuni plano & ueriſsimo,quicquid ſomniando & chimerizando dixerit Bar. cuius conſiderationé truſſam,& ambages eſſe dicebat Bal.hic,nimis illá parti pendens,à communi tamen, ut dixi,non eſt diſcendendum.pręcipuè, ut euitetur legú correctio, & iura iuribus concordentur:iuxta.l.unicam.j. de inoff.dot.& c.cum expediat,de elect.in ſexto. ſicq́; non cenſeatur ſublata nec correcta diſpoſitio ſolénitatis teſtamentarię introducta per alias leges. & cóſequenter hęc lex noſtra intelligatur de habilibus ad teſtandum:Secundò, quia tale teſtamentum ad pias cauſas omni alia ratione iuris munitum eſſe debet,ita dicit tex.in l.generali.j.eo.Cui tamé diſputando reſponderi poſſet,ut ibi facit Pau.Caſtr. † de quo tex.plura ſcribit Iaſo.j.col.6.& 7.Tertiò,quia facultas teſtandi conceſſa alicui operatur relaxationem ſolemnitatum in teſtamentis requiſitarú ubi non poteſt aliquid aliud operari,aliàs ſecus.l.ſi quádo.cum oo.ff.de leg.j.l.teſtandi.j. de teſtam.ſed licentia per hanc legem conceſſa multum(prout ſuprà dixi,& infrà dicam)operatur,ergo &c. Quartò per tex.in d.c. futuram, uolentem hoc ſancitum & diſpoſitum fuiſſe per Conſtantinum ut Eccleſiis & locis catholicis ac piis relinqui poſsit, prout hác lege diſponitur, ergo anteà non erat ſtatutum neque permiſſum,ut hîc per Bald.columo.j.& Iaſon. 5.Quaſdam alias rationes adducunt hic Fulgoſi. & Sal.col 3.& 5.

Solemnitates tamen iuris ciuilis † reſpectu numeri teſtium ſublatæ ſunt per ius Canooicum in teſtamentis conditis ad pias cauſas, quæ etiam in terris Imperii non ſecundum leges,ſed ſecundum Canones & decreta Sanctorú patrum indicanda ſunt. c.cú eſſes,& c.relatú.el.j.de teſta. ut hîc per Bar. in ult.col.ſuæ repetitionis,Fulg.3.& Iaſ.fi.primę lecturæ.& 8.ſecundæ.De qua materia & intellectu capitulorum.ſ.allegatorum ultra dicta ibi per.Cano.poteritis uidere Capram Peruſinum in cóſi.43. Alex. conſi.70.&219.lib.2.& cooſi,4.lib.7.Barb.conſi. 87.col.pen.uol.4.Corn.conſi.68.77.io primo uol. & Dec.io conſi.284.colum.3.&4. Sunt etiam piæ cauſæ plura alia ſpecialiter de iure Canonico indulcta,ut poſt Are.ſcribunt Mod.Mediol.hîc in fine legis,& Alexand.in apoſtil. ad Bar. circa finem repetitionis.

Non obſtant modò † per Bar.in contrarium adducta relata in ſuperioribus,non quidem primú,ꝙ hæc lex ſecundum communem intellectum de uento nobis ſeruiret,indubitabiliſq; eſſet: quia immo utilis & plurimú ſeruieos.licèt enim Eccleſię & loca pia Chriſtianorum à Conſtantino ipſo auctore legis noſtræ poſt fidem Chriſti per eú aſſumptá approbata cenſerentur,nuſquá tamen legitur id fuiſſe in ſpecie alibi ante hanc legem diſpoſitum: ideo hæc lex io ſpecie,ut refertur etiá in effectu in d.c.futuram,antiquam prohibitionem remouens ac tollens, id poſſe licitè fieri indicat, & introducit reſpectu omnium in Imperio Romaoo degentium. d.c.futuram.quamuis tunc adhuc omnes Sacrum baptiſma & fidem Chriſti ueriſimiliter non aſſumpſiſſent.Videris igitur legem hác non fuiſſe fatuam, nec indubitabilem,ſed ſumma cum pietate & utilitate præceſsiſſe.

Non obſtat ſecundum motiuum,quòd non ſit recedendum à proprietate uerborum, quibus Imperator hîc perſonas alias inhabiles uidetur includere,

dere,& relaxare solemnitatem iuris ciuilis:quia ratione contrarietatis euitandæ,& ne sub ista generalitate censeatur tot aliis legibus derogatum, utq; in ea iuribus concordentur, lex nostra ad habilia restringitur.quod clarius adhuc elicitur ex tex.d.c.futuram,simpliciter & generaliter dicentis absque distione uniuersali aut geminata Constantinum assumpta fide Christi degentibus in suo imperio eam licentiam dedisse.

Ad vltimum quòd lex ista intelligi debeat,ut conueniat ultimæ parti rubr. nostræ ibi, & de priuilegiis.sicque ut concedat priuilegium Ecclesijs & locis piis Christianorum,quod non fieret secundum intellec.glo.& communem. Respon.quòd ex quo anteà id facere non licebat,& nunc per l. hanc permittitur,conuenit non solùm primæ parti rub.nostræ(quod satis esset)uerum etiam ultimę,ut hîc per Bal.col.j.& Ias.5.

20 Vltimò præmino† φ leges quæ sunt in hoc titulo De Sacrosan. Eccl. & in titulo sequenti de Episc. & Cler. hodie sunt correctæ & nullius momenti, quum deficiat auctoritas & potestas in legislatore requisita.c.Ecclesia Sanctæ Mariæ,de constit.c.futuram,præalleg.cum uulg.Abb.pulchrè in d.c.Ecclesi.col.2.& 5.vbi eleganter limitat, nisi lex sit merè priuilegiatiua;quum etiam non subdito dari possit priuilegiū.c.nouit, de iudi.sequuntur & extollunt communiter scriben.ut per Geminian.in c.fin.col. 3.de elect.in 6.Fel.in d.c.Ecclesia,col.14.uersi.recipit autem.ubi Dec.col.11.in uersi.superest.& in c. in pręsentia,col.20.ubi Paris.nu.170.de proba. Ex quibus infero, legem hanc nostram non esse correctam;quum sit merè priuilegiatiua,immo in canone incorporata,& sic in specie de iure Canonico approbata.d.c.futuram,quo casu non procedit communis conclus.de qua.§.

Quum intellectui Bar.ut probaui, non sit adhærendū, similiter recedendum est à summario & figuratione casus, de quibus per eundē in repetitione.hoc modo igitur summabitis secundum cōmunem intellec. de quo.§. Loco pio & Catholico licitum est de bonis suis ad libitum relinquere: fauendum quippe est ultimę hominis uoluntati, quę amplius non redit.

Diuidi potest in tres partes, ut hîc per Bar. Salic. & Fulgosi.uel etiam diuidi potest in duas partes in prima ponit decisionem.in secunda ibi,nihil,assignat unam rationem,quæ solùm concernit fauorem testantis.

Casus uerò figuratio secūdum communem intelle.de quo.§.ponitur hîc per Salice.in j.col. & satis clarè ex suprà dictis patet cum rationibus dubitandi & decidendi.

Noto primò ex isto tex.secundum Bar.& Doc. φ Collegiis piis & permissis licitum est de bonis suis pro libito uoluntatis relinquere.ad idē l. j. ff. quod cuiusque uniuersi.nom.& l.collegium cum ibi no.

21 per gl.& Doct.§.de hære.insti. †Quid autē sit collegium,quot personæ faciant collegium, qui possint constituere collegium licitum, & plures quæstiones in materia collegiorum;uidete per Abb. & Fel. in c.accedentes, de præscrip. Docto. in d.l. collegium.Moder.in l.j. in §. sin autem collegium. ff.ad trebel.Ripam lib.2. Responsorum decimo. & undecimo responso. Alciatū.in l.Neratius.ff.de uerb.

22 sign.& tangit Fel.loco præalleg.†plura de confraternitatibus quas uidetis hodie passim fieri, quę patrię latinè nuncupantur,ut per Budæum in annotationibus in l.primā.ff.de officio Questoris. & quō cognoscatur φ sit collegium, declarant Roman. in consi.436.col.j.Alex.consi.75.uolu.j.Barb.17.lib. j.& de actore seu syndico collegii,uidete tex.in d.l. j.ff.quod cuiusque uniuer.nom.Alex.in l.ciuitas. col.j.ff.si cer.pe.& in l.præses.§.de transact.& Guidonem Papę in quæst.87.107.& 631.& Ripam in rub.de consti.c.19.

23 Secundò noto † secundum Bar. in lectura quòd relictum factum Collegio seu Ecclesiæ, non uitiatur ratione incertitudinis, licèt testator non specificauerit locum.quod uerissimum est in se per tex. in l.id quod pauperibus,infrà tit.primo,sed lex nostra noluit secundum Iaso.hoc dicere.non enim loquitur de relicto facto collegio catholico,sed de licentia omnibus data relinquendi cuicunque loco pio & catholico.

De quo autem collegio pio, uel de qua Ecclesia censeatur intellexisse testator,qui legauit,puta centum Ecclesiæ pro eius anima:

24 †Aliqui dicūt de Ecclesia Romana intelligi tanquàm de excellentiori, quum sit caput aliarum Ecclesiarum. Nonnulli de Ecclesia Cathedrali & maiori loci testatoris;Alii de parochiali. Ias.hîc opiniones refert,& non determinat. Communis & uera Doctorum sententia est, intelligi de parochiali. per tex.in l.quæ conditio. in §.fi.ff.de condi.& demonstr.ubi,si testator iusserit aliquid in foro fieri, intelligitur in foro domicilii ipsius testatoris.eò φ maiorem affectionem censeatur habuisse ad illum locum.& ita per illum tex.determinant post antiquos in d.§.fina.Bar.Bald.Pau. Cast.& Soc.qui communem dicit,& Roma.in cōs. 408.In proposita,& Barb.post alios Cano.in c. indicante.col.4.de testam.ubi respon. argumento eorum,qui de Ecclesia maiori secundum aliam regulam iuria intelligebant, nō procedere in proposito nostro;quia propter maiorē affectionem, quam testator habet ad eius Ecclesiam parochialē de ea censetur sensisse.& si factum fuerit legatum pauperibus,intelligitur de pauperibus loci domicilii relinquentis per dictum.§.fi.& l.si quia ad declinandā;§.ut.j.ubi videte omnino Bar.& quę scribit Dec.in l.fi.col.fi.§.de edic.diui.Adr.

Quasdam alias quæstiones incidentes ac connexas tangit hîc Iaso.sed latius Soci.Barb.& alii in locis.§.allega. Rapha.Comen.in consi. 12. Deci. in consil. 258. & Brunna in tracta.de reb.dub. fol. 17. sub. rubr. Quando locus non fuit expressus.

25 †Et licèt sola incertitudo personarum uel loci non uitiet relictum ad pias causas,quia res ad certitudinem reducitur ex dispositione iuris. l. nulli. l. id quod pauperibus. & l. si quis ad declinandam,suprà alleg.tamen incertitudo rerum & personarum simul,uitiat relictum,puta, si relinquatur aliquid pauperibus, & non exprimatur quid, ut per Soc. in l. quidam relegatus.ff.de reb.dub. & Ruin.in consi.

consi. 19. col. 1. lib. 2. de qoo oideie etiam quę scribit Archidia. io c. sunt nonnulli. j. q. j.

26 Tertiò ooto ex isto tex. † ibi, bonorum quod optaoerit relinquere. secũdum Ias. quòd enam ille qui testatur ad pias causas, ooo potest grauare hęredem ultra uires hęreditarias, quum booa dicantur deducto ære alieno. l. subsignatum. §. bona. ff. de verb. sign. ni hîc per Ias. quod indubitatom est per regulas uulgares, quòd oemo dat alteri, uel relin-

27 quit plusquàm ipse habet †. l. tradito. ff. de acquir. rerom dom. l. si uniuersę. C. de lega. l. nemo plus iuris. ff. de reg. iur. & quia cum Ecclesia mious agi-

28 tur, quàm cum aliis. iuribus uulga. est. n. ecclesia † mater honestatis & ęquitatis. c. 1. de alien. feud. intelligendo prędicta, nisi hæres hodie noo confecisset inuentarium, quia teneretur etiam ultra uires hæreditarias. l. fin. §. sin uerò postquàm. J. de iure deliber. ut hîc per Ias. in 3. colum. secundę lecturę. Sed istud contingit, quia lex suspicatur cootra hæredem eum subtraxisse, vel occultasse res hęreditarias, & in pœnam cootemptus legis noo conficieo do inuentarium, hoc statuit lex. & sic grauatur ibi hæres ultra uires hæreditatis, non secundum regulas iuris communis, sed propter culpam ipsius hæredis non conficientis inuentarium secundum cõ-

29 silium legis. † Intentio tamen legis nostræ alia est, videlicet quòd hodie Ecclesiis & locis uenerabilibus pro libito uoluntatis possit quis relinquere, licèt olim secus esset, vt dixi suprà.

30 Quartò noto † ex isto tex. ibi, ut supremæ uoluntatis. q. lex fauet ulomis uoluntatibus: de quo plura scripsi in l. in testamentis, col. 2. ff. de reg. iur.

Glossæ omnes expeditæ sunt ex his, quę diximus

31 suprà, declarabo tamen dicta Bar. io lectura. † Et iterum plenius examinabo aliqua ex his, quæ tetigit glossator, & oppooendo ac quærendo reassumpsit hîc Bar.

Propter eà circa primam oppositiouem. Bar. se

32 breuiter resoluit, quòd generalitas legis nostrę† restringitur ad habilia. ad quod plura adduxi suprà in tertio euidentiali, ideo de hac materia, & articu-

33 lo prædicto, † Ao & quando generalitas restringatur ad habilia, seu recipiat restrictionẽ de habilitate, me remitto ad ea quę ibi, ubi uidendum est.

Secunda oppos. Bar. est de superfluitate & indu-

34 bitabili. † Quum ante hanc legem ciuitatibus, municipiis, uicis & coogregationibus reliqui posset, iuribus hic per glo. & Bar. allegatis. soluendo respondet Bar. quę dicuotur io contrariis intelligi de coogregationibus approbatis, sed tempore oostræ legis dubium fuisse, an Ecclesiæ & Collegia Christianorum approbata essent, propterea factam fuisse legem hanc per Constaotioom ad tollendum tale dubium. Quę solui. & si per alios non improbetur, mihi non placet, quia tempore istius legis non erat amplius dubium approbatam esse fidem Christi & Ecclesiam per ipsum Constantiooum Imperatorem assumpto per eum baptismate, sed tempore nondum facta erat lex, oec data licentia aliis in imperio degentibus relinquendi ecclesijs & collegijs piis Christianorum. Ideo Constantinus per legem generalem sublatis prohibitionibus antiquis istud hîc sancinit & ordinauit, ut patet hac lege, & in ca. futuram. 12. q. 1.

Argumentum autem de superfluitate & indubitabili debile est, & multis modis tolli potest, ut per Felinum io proœmio. Rex pacificus. col. fio.

Circa tertiam oppos. Bar. quòd immo iudicia minos solemnia cassa irritaque sint, iuribus alleg. per Bar. & §. pen. instit. quibus mod. testa. infir. ac. l. 1. cum glo. ff. de testa. cum similib. pro declaratione istius articuli ex dictis Bar. super hanc oppos. colligo quatuor coocIusiones.

Prima conclus. quam Bar. notabilem reputat; q relictum factum Ecclesiæ non irritatur ratione in-

35 certitudinis, † sed beoe si sit alius defectus io tali uoluntate. Cooclusio uera est, sed non probatur per hanc legem, ut in secundo oot. dixi: defectus tamen numeri testium non est talis, qui habeat ipsum testamentum irritare, ut statim dicam.

36 Secunda cooclus. † Testamentum ad pias causas cum duobus testibus ualet de iure Canooico, quod seruatur obique & sic etiam in terris Imperii secundum Bar. & commuoiter scriben. ut hîc per Ias. io 8. col. secundæ lect. pro qua cooclusione est tex. clarus in c. relatũ. el 3. de testa. vbi plenè per Abba. & Barb. Si uerò uõ sit ad pias causas, de iure Canonico in terris Ecclesię ualet cũ duobus testibus idoneis & Presbytero parrochiali, aut duobus testibus loco ipsius Presbyteri curati. d. c. cum esses. & ibi scriben. prealleg. de testa. In qua materia possem fimbrias (si uellem) dilatare, sed non curo. Si uultis, poteritis uidere Alex. io coosi. 70. & 177. & 209. lib. 2. & in consi. 4. lib. 7. Benedict. de Perusio dictum Capram io consi. 43. Coro. in consil. 68. & 77. lib. 1. Barb. coosi. 87. col. pen. lib. 4. Decium. in consi. 284. col. 3. Roin. in coosi. 9. lib. 3. & Marian. Socin. Iuo. iu consi. 178. lib. 2. io quibus locis scribentes prædicti attestantur dictas cõclusiones esse cõmones, plura in materia tradentes limitantesq; prędicta; ponit etiam Alex. J. in apostil. ad Bar. in repet. io pen. col.

37 Tertia conclus. † Defectus prę teritionis uel exhęredatioois filii oitiat testamentum factum etiam ad pias causas, legata uerò non hęc conclusio respectu iostitutionis uidetur probari per tex. in d. auct. ex causa, iuncto tex. io c. fin. 17. q. 4. dum ait, Qui vult Ecclesiam instituere, & filium negligere, aliũ quæ-

38 rat pro coosilio quàm Augustinum. Et sic † respectu successionis, causam filiorum nuli debere pręferri causæ ecclesiæ: ergo quantùm ad intentiooem irritabitur testamentum, etiam quòd causa pia fuerit instituta. Quò uerò ad legata aliis facta illa conseruantur per dispositionem prædictæ aucten. si generaliter omoibus facta cooseruantur, cur oon cõseruabuotur facta Ecclesiæ? hanc quæstionem latiùs reassumpsit Bar. in repet. col. 12. & seq. in ver-

39 sic. secundò quærò an relicta ad pias causas. † ubi distingoendo concludit, quòd legata facta ad pias causas ab ignorante se habere filiũ aut posthumũ, non ualent, quia uerisimiliter deficit uoluotas defuncti. Si uerò præteritio uel exhæredatio fuerit facta à sciente se habere filium uel posthumum, relicta per modum legati uel fideicommissi conserua-

ri

ri de Iure communi per dictam auct.ex causa. institutionem autem factam filio præterito uel exhæredato uitiari tanquàm factam contra officium pietatis, cuius mater dicitur esse Ecclesia: nisi aliquid fuisset relictum filio ab existēte in articulo mortis, quàmuis non iure institutionis: ut hîc per eū.quē Bal.reprehendit in antepen.col.in 4.q. dicens eum uehementer errare; quia fauore piç causç non derogatur iuri liberorum, aliter concludendo, ut hîc per eum in multis perperam loquentem, nec articulum bene resoluentem, ut ostēdunt dicta doctorum communiter in d.auct.ex causa.

Ideo diligenter ad dicta Bar. aduertendum est. dum.n.primò concludit, q legata facta ad pias causas ab ignorante se habere filium uel posthumum non ualent, nec conseruantur per dictam auct. ex causa, non procedit ita simpliciter hæc conclusio, sed restringitur & limitatur multipliciter per scribentes in d.auct.ex causa,ubi ordinaui octo notabiles limitationes, ad quas me remitto.

Secundò aduertendum,inquantum Bar.conclu dit, quòd legata & fideicommissa facta ad pias causas per scientem sed habere filium aut posthumum conseruantur iure communi per dispositionem dictæ auct. ex causa. articuli diffusi difficilesq; sunt, & de apicibus iuris: tamen in utroque communis est cum Bar.hîc,& in d.aucten.ex causa, ut ibi plenè scripsi, ad quæ dicta me remitto.

Tertiò dum Bar. uult quòd testamētum in quo est instituta pia causa præterito filio uitietur tanquàm factum cōtra officium pietatis, & institutio de pauperibus facta directò nulla sit.d.auct.ex causa.& c.fin.§.allegato:sequitur hîc Bal.loco præallegato plura alia iura adducens. Quę conclusio procedit, etiam quòd in preteritione paterna, inserta esset causa ingratitudinis,& per hæredem probata; quum non fuerit seruata forma legis, etiam quòd in eodem testamento filio fuisset aliquid relictum, ut post Bal.Alex.Corn.& alios declaraui in d.auct. ex causa. multifariam limitando.

Quartò aduertendum est dum Bar. concludit, quòd testamentum ad pias causas non irritatur ex defectu preteritionis uel exhæredationis, quando aliquid filio relictum fuit,quàmuis non iure institutionis,agiq; posse ad supplementum legitimæ, si relictū minus sit legitima. 40 † Iste bonus homo dicit Bal.loco.§.alleg.errat,& nō intelligit uerbū,quum filius non habeat aliquid titulo institutionis, ut bo die requiritur,ut per eū.quàmuis Alex.loco.§.allegando dicat eū sequi Bar. contra quem tenet ēt hîc Salic.& consuluit Barb.lib.3.consil.38.idē tenens in d.c.cū esses, col.16. & 17. quia fauor piç causæ nunquàm derogat iuri liberorum,ut ibi per eum.

Sed non uidetur recedendum ab opin.Bar.quia dictum testamentum nō est factum contra officiū pietatis, quòd.n.legitima relinquatur iure institutionis, solēnitas est iuris ciuilis & positiui.§.aliud quoque capitulum.in aucten.ut cum dę appell. cognosc. 41 † & in testamentis ad pias causas non attenditur ius ciuile,sed diuinum & gentium.c.cum esses,& ca.relatū.§.alleg.latè Bar. in repet. col.fi.quo quidem iure diuino & gentium solemnitas prædicta non curatur. Et cū Bar.tenent Fulg.Floria.Anchar.Imola.& alii relati per Alex.in consi.105. Viso.col.fi.lib.4.& in l.inter cętera.ff.de lib.& posth. ubi dicit communem; & sequitur etiā ibi Aquenś & Ias.in auct.nouissima,col.5.& 6 C.de inoff.test.

42 † Considera tamen circa prædicta; quia tex. in ca. cum esses,& in c.relatum,præalleg. ut in superioribus dixi, & adhuc latius dicam infrà, uidentur loqui in solemnitate iuris ciuilis respectu numeri testium, non in alia solemnitate, quę etiam in testamentis ad pias causas non censetur remissa secundum doct.uidenda sunt quæ.§.dicentur.

43 Quarta conclusio Bar. † quando testamentum corruit,quia hæreditas non fuit adita,corruunt legata,& alia in testamento contenta; quia omne ius testamenti soluitur l.si nemo subiit.ff.de reg.iur.cū aliis allegatis per ipsum Bar.§.in repetit. col.14. & seq. ubi pleniùs tangit quęstionem, concludendo oppositum, prædicta legata ad pias causas ualere, nec requiri aditionem, quum in eis cesset omnis solemnitas iuris ciuilis.c.cum esses,& c.relatum, suprà alleg. Articulus est difficilis & de apicibus iuris,in quo uellem potius discere,quàm docere. Doctores uario modo loquuntur. Barb.in rubr. extra de testam.fol.17.cum seq.& Corn.in l.eam quam. col.5. & 6 §.de fideicomm. hunc articulum plenè examinant: tangit etiam Dec.in d.l.si nemo. ubi tenet deberi legata ad pias causas non adita hæreditate; hoc ponens pro limitatione ad illam legem,citando plura consilia. Sed Barba. & Corne. in locis suprà alleg. tenent contrariam opinionem tanquā communē, quòd ubi hæreditas non fuit adita ex testamento nec ab intestato prędicta legata non debeantur. quam opinionem contra Bar. communē & tenendam in iudicando & consulendo dicit hic Ias.in 6.col.primæ lecturæ,& in ultima secundæ lecturæ per regulam iuris communis suprà alleg. q legata corruant hæreditate non adita. quæ regula secundum eum seruāda est,etiam in relictis Ecclesiæ ac piæ causæ. Et quia in libertate,quæ est fauorabilis idem iuris est,ut latiùs per Barb.& Corn.in locis præalleg.& ita etiam consuluit Alex.in consi. 209.col.fin.in 2.uolum.ubi attestatur magis communem opinionem esse contra Bar. in repetitione uidelicèt in fine, & sic opin.quam tenuit in lect.1. esse ueriorem & tenendam.

44 Ad fundamentum Bar. † de solemnitatibus legalibus,quæ cessant in dispositione ad pias causas. ca. cum esses. & c.relatum. cum aliis adductis per Bar. respondent pręfati, id procedere respectu solemnitatis numeri testium, prout loquuntur iura pręalleg. non autem respectu aditionis hęreditatis uel alterius solemnitatis,ut ibi per eos: id quod latiùs ostendunt contra Bar.in repet.Bald.& Salic.§. circa finem.

Rationes tamen Bar. in repetitione uidentur mihi multùm notabiles & bene fundatę: & ideo plures sequuntur opinionem Bar. ibi, ut per Barb. in consi.8.in 3.dubitatione. lib.1. ubi sequitur & testatur prędictam opinionem Bar. esse communē; quòd omnes solemnitates iuris ciuilis positiui remissæ sint in legatis & testamentis ad pias causas; ibiq;

ibiq; ſeruãda ſolùm ſint iura Canonica & naturalia per rationes & fundamenta Bar. in dicta repetitione circa finẽ: ſequitur poſt Anchar. & Imol. ibi relatos Ruin. in conſil. 71. col. 7. lib. 3. & Deci. in l. captatoris, col. penult. infrà de teſtam. milit. Confirmo, quia ſi prędictę ſolemnitates iuris ciuilis poſitiui relaxatæ ſunt in teſtamentis ad pias cauſas reſpectu numeri teſtium, vbi imminet maximum periculũ falſitatis, quare non idem dicimus & intelligimus in alijs ſolemnitatibus iuris ciuilis & poſitiui, in quibus tantum periculum non verſatur?

Retenta tamen concluſione Bart. hîc in lectu. 45 † eam duobus modis reſtringite ſecundum ipſum Bart. primò, niſi bona teſtatoris alicui adijciantur cauſa conſeruandorum ad pias cauſas factorum. argumento eius quod ſtatuitur & diſponitur fauore libertatum conſeruandarum. inſtitu. de eo, cui lib. cauſa bona adijci. vt hic per eum. & latiùs per Iaſ. in vltima col. ſecundæ lectu. Si enim fauore libertatis illud ſtatuitur, multò magis id erit in pijs diſpoſitionibus fauore animę, quum ſit magis priuilegiata pia cauſa, quàm cauſa libertatis, vt per Iaſ. ꝟ. in vltima col. ſecundę lectu. Barb. in d. c. relatum. Deci. in d. l. captatorias, col. vltima, & Ruin. in conſil. 3. numero 22. lib. 2.

Limitat ſecundo loco Bar. prædictam eius concluſ. 46 † quando omiſſa cauſa teſtamenti idem hæres ab inteſtato adijſſet hęreditatẽ per tit. Si quis omiſſa cauſa teſta. occurrendum enim fuit calliditati, ac fraudi eorum, qui malitioſè & fraudolenter omiſſa cauſa teſtamenti hæreditatem ab inteſtato poſsident, vt eos circumueniant, quibus ex iudicio defuncti aliquid deberi potuit; ſi nõ ab inteſtato poſſideretur hęreditas, vt dicit tex. in l. prima. ff. ſi quis omiſſa cauſa teſta. & ſequuntur cõmuniter Doct. præallegati. Duas aliàs reſtrictiones ad concluſionem, prædictam videte hîc per Iaſonem.

Sed pro declaratione prædictorum, quæritur, 47 † quod nam relictum dicatur ad pias cauſas factũ? Reſpond. ſi factum fuerit pauperibus, vel pro anima teſtatoris, vt per Paul. Caſt. hîc in fine. Socin. in l. 2. col. penul. ff. de vulg. Iaſ. hîc in penul. col. primę lectu. & in conſil. 183. lib. 2. de qua materia videte plenè Fulgoſ. conſil. 29. Paul. de Caſt. conſil. 139. in antiquis. Alex. conſil. 4. col. penul. & conſi. 105. & 114. in 7. vol. Barb. conſi. 9. col. 9. lib. 4. & conſi. 58. in eodem Iaſ. in conſi. 196. lib. 2. conſi 8. lib. 3. & conſ. 155. lib. 4. Deci. in conſi. 72. col. 3. & conſ. 120. & conſi. 159. col. fina. & 148. & in regula ſeptima regu. iur. & in l. captatoris. ꝟ. de teſta. milit. Pariſ. in conſi. 24. lib. 3. & Ruin. in conſi. 15. & 21. lib. 2. diſpoſitio tamen imperfecta ratione voluntatis nihil valet, etiam ad pias cauſas, l. ſi is. & l. ex ea. ff. de teſta. Bald. hîc in penult. col. in ſexta quæſtione. ſimiliter priuilegium piæ cauſæ non ſupplet defectum & inhabilitatem ſcribentis, vt per Deci. in conſil. 612. col. 1.

Expeditis oppoſitionibus quærit Bar. cum glo. quid velit hîc dicere legiſlator: liber ſit ſtylus, & licitum, quod iterum non redit arbitrium. & reiecta 48 declaratione gl. reſpondet, † per ſtylum ordinem, per arbitrium diſpoſitionem ſignificari: ac ſi diceret, poſsit decedens Eccleſijs relinquere quod vult, & eo ordine, quo vult. Ex quibus dicit videri poſſe concludi in relictis ad pias cauſas nullã requiri ſolemnitatem, nec ex parte perſonæ relinquentis, nec ex parte ordinis, aut ſubſtantię ipſius diſpoſitionis: & per conſequens omnes illas ſubtilitates iuris ciuilis poſitiui per hanc legem remiſſas videri; prout in ſimili in l. prima. ff. de teſt. milit. Ad l. generali. ꝟ. eo. ibi, quod tamen omni alia iuris ratione munitum ſit. reſpond. quòd defectus, qui vitiaret teſtamẽta militum, vitiaret etiam diſpoſitionem ad pias cauſas, non aliter, nec alio modo. ita reſpond. Iaſ. in prima lectu. col. fina. Ad tex. in auth. ſi qua mulier. ꝟ. eod. reſpond. per legem illam non eſſe derogatum huic generalitati, quia legitima filiorum nõ debet minui, ſicuti nec per teſtamentum militis. Poſteà tamen ipſe Bar. in fine dicit nõ eſſe receden 49 dum ab opin. gl. & communi. † quòd lex noſtra videlicet recipiat reſtrictionem de habilitate: & conſequenter dictæ ſolemnitates non cenſeantur remiſſæ per hanc legem noſtram teſtantibus ad pias cauſas. Et ad tex. noſtrum in dictis verbis liber ſit ſtylus, & licitum arbitrium. reſpon. melius, vt per gl. & Bar. & per Salice. & Iaſ. hîc in ſeptima col. ſecundę lecturę, & latiùs dixi in ſuperioribus. Idem tamen Bar. latiùs diſputando iſtum articulum in ultimis col. ſuæ Repetitionis tenet contrariam opinionem, & ſic primam de iure Canonico videlicèt, & per plures elegantes & not. rationes. quamuis Bal. & Sali. hîc latiùs demonſtrare nixi ſint, nec reſpectu perſonarum teſtantiũ, nec reſpectu ſolemnitatum teſtamẽtorum relaxatum aliquid eſſe, aut remiſſum teſtãtibus ad pias cauſas, excepta ſolemni- 50 tate numeri teſtium; † de qua ſolemnitate loquuntur iura Cano. ſuprà alleg. videlicèt c. cum eſſes. & c. relatũ. Dubitatio eſt ardua, an ſolemnitates iuris Ciuilis poſitiui ſint relaxatæ in teſtamentis ad pias cauſas. Veritas puncti & præſentis articuli dependet plurimùm ab his, quę ſcripſimus ſuprà in quęſtione, An legata ad pias cauſas debeantur non adita hæreditate, & ſic cenſeantur ſublatę omnes ſolemnitates iuris poſitiui in relictis ad pias cauſas. vbi tandem tenui quòd ſic cum Bar. in repetitione ad finem: & eodem modo tenendum eſſet hic.

Laus Deo.

SVMMARIVM.

1 *Federicus Imperator auctor iſtius conſtitutionis, & aliarum hic relaturum reprobatus fuit poſteà uti hæreticus, imperialiq; dignitate priuatus.*

2 *Conſtitutio iſta & alia Federici hic relata, licèt loquantur de ſacroſan. Eccleſ. & de Epiſcopis & Cler. non ſunt nulla, nec correctæ, quia fuerunt in ſpecie ab Eccleſia approbatæ.*

Leges, quæ ſunt in titulo de Sacroſan. Eccleſ. & in tit. de Epiſcopis & Cler. ſunt hodie correctæ & nullius momenti, excepta iſta conſtitutione, & quibuſdam alijs ibidem.

3 *Caſſum & irritum ſignificat ipſo iure: caſſamus & irritamus per ſententiam. & de ſimilibus.*

X *Conſtitutio*

4 *Constitutio ista non est allegabilis nec auctentica, nisi quatenus approbatur in corpore unde sumitur.*
5 *Verba quædam important et significant ipso iure, quædam per sententiam.*
6 *Verba cassentur & irritentur, geminata & simul iuncta non important nec significant ipso iure, sed per sententiam.*
7 *Verba significantia ipso iure ratione subiectæ materiæ intelliguntur per sententiam.*
8 *Cassatio, irritatio, & cancellatio quomodo differant.*
9 *Loci expressio non restringit dispositioně ad locum expressum, nisi de mente loquentis cōstaret aliud esse.*
10 *Statuta et consuetudines contra libertatě ecclesiæ et ecclesiasticas personas nō valēt; et quādo dicatur id esse. et plenè de hac materia cū seq. nu. usq; ad fi. cōmenti.*
11 *Capitularia barbarum est. & si de capitularibus & libris abolenda & tollenda sint statuta, non sufficit in fine apponere clausulam quòd talia statuta sint cassa & irrita. & nu. 12.*
12 *Instrumētum obligationis an possit peti restitui vel tolli de originali, vel sufficiat habere instrumentū quietationis & liberationis.*
13 *Consuetudines in scriptis redacta non desinunt esse cōsuetudines.*
14 *Facientes puniuntur quando lex considerat factum.*
15 *Pœnarum, de quibus hic incursus, licèt fiat ipso iure, requiritur tamen sententia declaratoria.*
16 *Pœna augetur perseueranti in delicto.*
Perseuerantia in malo aggrauat delictum. ibidem.
17 *Bannum imperiale & de eius materia.*
18 *Abolito titulo Regis, an sit abolitus uigor suæ legis.*
19 *Statuta laicorū per quæ Clerici redduntur timidiores, & laici audaciores, non valent; & dicuntur contra libertatem Ecclesiæ, & ecclesiasticas personas.*

In Auctenticam Cassa & irrita. C. De Sacrosan. Eccles.

MATERIAM continet vtilě, notabilem & difficilem. & quàmuis Deci. hîc in fine cōmenti dicat eā nunc esse ab eo vestitā pulcherrimo vestimēto, quæ anteà nuda erat; attamen Salice. istius cōstitutionis materiā plenè iterpretatus est.

1 Hanc constitutioně, † & alterā incipiētem. Item nulla, sequentis tituli, quę extractę fuerunt ex titulo De statuis, & consuetudinibus contra libertatě Ecclesiæ. collatione 9. nec non Auctě. Sacramenta puberum, infrà Si aduersus venditioně, edidit Fredericus Imperator, nō ille enobarbus, sed Fredericus secundus, priuatus posteà imperiali dignitate tanquàm hæreticus per Innocentiū quartum Pontificě Maximum: vt hîc per Bar. Paul. Castr. & Deci. de quo Frederico Eusebius Cæsariēsis & alii historici scribunt. & fuit hęc constitutio approbata in specie per Honorium tertium summum Pontificě, vt habetur in titulo suprà allegato De statu. & consue. contra liber. Eccles. in fine. colla. 9. & in c. nouerit, de senten. excommuni. † Ex quo infero: ꝙ licèt dicatur, omnes leges quæ sunt in tit. nostro de Sacrosan. Eccles. & in titulo de Episco. & Cler. nihil valere, quum statuant circa Ecclesias, & ecclesiasticas personas, in quas Imperator nullā habet potestatě nec iurisdictioně. c. Ecclesia Sanctæ Mariæ. de constit. vt post Abba. ponit ibi Deci. col. 11. & in. §. in pręsentia, col. 20. de proba. vbi Paris. ad nu. 107. tamen in terminis nostris dicta conclusio non procedit, quum cōstitutio ista fuerit in specie per summum Pontificem laudata & approbata, vt dixi.

Summatur, & diuiditur, vt hîc per Salice. Paul. & Deci.

3 Noto primò ex isto tex. ibi, Cassa & irrita denunciari. † ꝙ licèt hæc verba cassum & irritū, alterumúe solùm importent & significent nullitatem ipso iure, quum sint verba pręsentis temporis, iuxta glos. l. in criminali. in verbo habeatur, infrà de iurisd. omn. iud. & gl. pen. in Clemen. sæpe. de verbo. signifi. quæ pro hoc allegat tex. in. c. 2. circa finem, vt lite non contest. ibi, prædictas sententias cassauimus, immo cassas denunciauimus. nullitas tamen hîc non causatur de præsenti, sed iam causata & inducta nunciatur, inter quæ multùm interest; vt hîc plenè per Deci. concludentem ꝙ prædicta verba cassum & irritum, iuncta aut disiuncta important nullitatem ipso iure per prædicta. Sed verba cassamus vel irritamus, aut in irritum reuocamus, significant per sententiam per prædicta. nisi simul iungantur, quia propter geminationem significabunt ipso iure: secundum Bald. hîc ab eo relatum. quandoque tamen verba cassamus aut irritamus, referuntur ad actum aliàs nullum: & intelliguntur de cassatione & irritatione de facto; vt de facto processum fuit. l. j. cū glo. in verbo ifirmabitur. ff. de ferijs.

4 Vos autem ad multa hîc habetis aduertere. † In primis, quòd in isto tex. nostro (quicquid dicant Deci. & alij) nullum potest fieri fundamentum, nisi quatenus comprobatur in corpore vnde sumitur. fuit enim hæc constitutio desumpta ex loco suprà allegato per Irnerium antiquum glossatorem, qui non habuit potestatem legis condendæ; ideo non potest nec debet in hoc tex. solo fieri aliquid fundamentum. & ponderate verbum præcepit, hîc positum. ex quo datur intelligi alium esse, qui hic refert constitutionem Frederici. & in corpore vnde sumitur dicit tex. irritamus, & irrita nunciamus, idest irritamus & infirmamus, quemadmodum de facto processerunt, & irrita idest nulla, & nullius momenti ipso iure esse nunciamus, & declaramus.

5 Secundò aduertēdum, † quòd in hac materia (vt diximus) datur regula, quòd verba præsentis temporis, vt cassum irritum & similia important ipso iure, futuri verò temporis, prout cassentur & irritentur, important per sententiam; vt suprà dixi. De quo videte Felin. in. c. 2. char. j. & in. c. Rhodulphus. fol. 5. de rescrip. vbi latè prosequitur, declarando, quæ verba importent nullitatem ipso iure, & quæ sententiam requirant. de qua materia latè etiam scribun. Socin. Ias. & Deci. in. l. cum posteaquàm. j. de pactis.

6 Tertiò sciendum est, † quòd licèt Deci. hîc sequatur dictum Baldi in tit. de pace constan. quòd verba cassentur & irritentur, licèt sint futuri temporis, simul iuncta importent actū nullū ipso iure

propter

propter geminationem, tamen contrarium optima ratione tenet ipse Deci. in d.l.cum posteaquam. faciunt quę dicuntur per Doct.in l.penul. ꝟ.de pact. & quæ scripsi in l.2. num.71.ꝟ.de rescind. vend.

7 Quartò scitote,† quòd vbi ex sequentibus apparet de validitate actus, verba aliàs importantia ipso iure, significant per sententiam, sine intelligantur per sententiam, quum regulariter verba improprientur, & secundum subiectam materiam intelligantur. l.si tibi, cũ ibi not.ff.si cer.pet.& tradit in proposito nostro ipse Dec.in d.l.cum posteaquam. Quæ verò differentia sit inter cassationem, irritationem,

8 & cancellationem,† declarat hîc notanter Paul. de Cast. Nec est necesse apponere illã clausulam cassantes & irritantes omnem alium contractum in contractibus incompatibilibus, vt per Deci.in l.pacta nouiss.C.de pact.

9 Secundò noto ex tex.ibi, per totam Italiam† iuncta gl.dicere idẽ iuris esse in alijs locis subditis Romano Imperio, & sic vbiq;. expressio loci nõ restringit dispositionem ad locum expressum, quum eadem sit ratio vbiq;, & cõstitutio ista sit generalis in toto mundo; vt hic per Bar.Bal.Sali. & Deci.censetur enim dicit ipse, facta expressio gratia frequentioris usus, seu maioris frequentię: ideo non excludit casum minus frequentem: vt hîc per eum. ad quod plura adduxi ꝟ. in l. prima, in 3. euidentiali. intelligendo tamen dictam conclusionẽ secundum Deci. nisi de mente loquentis constaret aliud esse, vt hic per eum. Ad quod faciunt accumulata per eundem in consil. 555. & licèt prædicta vera sint, ego autem miror, ꝙ Doctores circa ea hic se torqueant, quum dicta verba per totam Italiam, non sint verba legislatoris. nã in corpore vnde sumitur, nõ ponuntur: sed Federicus generaliter id statuit.

Tertiò nota, ꝙ statuta consuetudinis locorum cõtra libertatẽ ecclesię, & ecclesiasticarũ personarũ,

10 †quę sunt cõtra Canonicas, aut Imperiales sanctiones cassa sunt & irrita, nec valent. Idem dicitur in c. Ecclesia, & in c.quę in Ecclesiarum, de constit. & in corpore vnde hæc constitutio sumitur. & prędicta conclusio procedit quatenus agitur de præiudicio Ecclesiæ, uel Clericorum, secus si ageretur de interesse & præiudicio Laicorum, puta de vtili dominio acquisito Laico in re Ecclesiæ, aut de Ecclesiasticis personis; vt hîc per Deci. quæ dicta parũ mihi videntur ad propositum notabilis prædicti, quod est de libertate Ecclesiæ, vel ecclesiasticarum personarum, non autẽ de laicis & iuribus laicorum.

11 Quartò noto ibi,† de capitularibus penitus aboleri. simile verbum est in corpore vnde sumitur, & in c. nouerit. de sent. excomm. & in §. hoc si quis. vndecima quęstione prima. & est vocabulũ barbarum per Federicum Imperatorem vsurpatum tempore, quo non vigebant bonæ litteræ. & sic aboleri & cãcellari debent de libris statutorum, quæ sunt contra Ecclesię libertatem, & contra ecclesiasticas personas. Ex quo apparet, quòd prędicta statuta & consuetudines cancellanda, abolenda, & tollenda sunt de libris statutorum; vt post gl. hîc, & in d. c. noverit, scribunt Bar.Bal.Deci. & alij, per quæ apparet secundum eosdẽ, quòd non satisfit huic constitutioni, dato quòd statuentes in fine voluminis statutorũ protestentur, ꝙ si aliqua statuta sint contra libertatẽ Ecclesiæ, uel contra ecclesiasticas personas, quòd sint nullius ualoris & momẽti: sed requiritur factum, quòd aboleantur & cancellentur

12 penitus, ac tollantur de libris.† similiter dicunt hîc Bar.& Paul.Cast.circa finem commentũ, quòd debitor obligatus per instrumentum, cui factum fuit similiter instrumẽtum quitationis & liberationis potest nihilominus petere instrumentum illud cassari de originali, aut illud sibi restitui. l.dissolutæ. ꝟ. de condi. sine cau. eum alijs hic allegatis per Deci. in 2.col.& prius per Alex.in l.si.col.2.C.de edend. restituta expensa facta per creditorem post moram debitoris uidelicet, vt hic per Deci.

Sed quum hęc constitutio loquatur non solùm de statutis, sed etiã de consuetudinibus quomodo possibile est, ꝙ procedat, ut dictę cõsuetudines aboleantur & cassentur de capitularibus libris; quandoquidẽ consuetudo constat ex iure nõ scripto, ut instit.de iure natur.§.ex non scripto. Respond. potest ꝙ intelligatur de consuetudinibus redactis in scriptis, quæ per hoc non desinunt esse consuetudi-

13 nes;† ut dicimus de testamẽto nũcupatiuo in scriptis redacto, & de multis alijs similibus; ut post Bar. in l.de quibus, scribit Dec.in rub.extra de consuet.

Quintò noto ibi, Et de cętero similia attentata nulla esse decernit. ꝙ Federicus Imperator hic non solùm irritauit & annullauit statuta contra libertatẽ ecclesię edita, uerũ etiã edenda, quę in futurũ fie-

14 rẽt, ut clarius dicitur in corpore unde sumitur.† & quũ puniat attentata, cõsiderat merũ factum: ideo facientes punientur. l. si quis legatum. ff. de falsis. secundũ Bal. hic in fine. Et licèt expressè non irritaret cõsuetudines futuras, id tamen intelligeretur, ut per Soc.in l.si mihi, in §.in legatis, de leg. primo.

Sextò noto ibi, & siquid contra fiant, quòd contrafacientes incurrunt pœnas statutas, quæ magnę sunt & seueræ, ut patet clarius ex corpore unde su-

15 mitur. † & licèt sola contrafactio sufficiat ad incurrendum has pœnas ipso iure impositas, requiritur tamen sententia declaratoria super facto & contrafactione. c. quũ secundum, de hęret. in sexto, ut hic per Deci. in quarto not. de qua materia latiùs scripsi. in l. si quis maior. char. 3. in uers. Secundò infertur, quòd si emphyteota. C. de transact.

16 Septimò noto ex isto tex.† quòd perseueranti in delicto augetur pœna; ut hic per Sali. col. 1. & Dec. fina. Ad idem. l. capitalium. §. solent. ff. de poenis. & l. j. C. de superact. lib. 10. & ut inquit tex. in c. fi. de consue. tanto grauiora sunt peccata, quãto diutius infœlicẽ animam detinent alligatam. cum alijs quæ allegaui in l. qui sine dolo. ff. de reg. iur. Octa-

17 uò noto tex. † de banno imperiali, per quod datur licentia omnibus occupandi bona bannati; ut hic per Bal. in fine, per eundem, & Sali. in Auctent. hę nulla. ꝟ. titul. j. de hoc banno imperiali facit etiam mentionem tex. unde hęc constitutio sumitur.

18 Vltimò noto ex isto tex.† quòd abolito titulo Regis, non abolentur uigor suæ legis: quia licèt Federicus Imperator (ut ꝟ. dixi) fuerit tanquàm hæreticus reprobatus, & priuatus imperiali dignitate, ta-

 men

men hę suę constitutiones nō amiserunt robur nec vim legis. ad idē tex. in l. 2. §. exactis. ff. de orig. iur. in oppos. uidetur tex. in c. translato. de constit. Sed respond. ut dixi in d. §. exactis. Et quantum ad has constitutiones Frederici non est mirum, si nō sunt abolitæ, quia factæ fuerunt in utilitatem & fauorē Ecclesiæ: & per ipsam Ecclesiam (ut dixi) approbatæ, ideo &c.

19 Postremò examinant hic Bar. & Doct. † quę statuta dicantur contra libertatem Ecclesiæ, & Ecclesiasticarū personarū. & primò approbādo id quod dicebat Innocentius per eum relatus, ibi, istud satis placet: concludit ea statuta dici contra libertatem Ecclesię, & Ecclesiasticarū personarū, quę auferunt Ecclesię uel ecclesiasticis personis ea quę fuerūt illis concessa per Papam uel Imperatorem. Quę conclusio apertè probatur in corpore unde sumitur. & sequitur hic Bal. Pau. Dec. & alii. & Dec. in d. c. Ecclesia, col. 1. vt per eos. Ita q̄ pœnę hic statutę & impositę locum habent contra prędictos statuentes.

20 Secundò concludit, † quòd statuta laicorum per quę Clerici redduntur timidiores, dicuntur contra libertatem Ecclesiæ & Ecclesiasticam libertatem. & sic etiam si auferantur ea, quę sunt de iure communi, vt in exemplo Bar. quādo statutum disponeret, quòd quicunque occiderit Clericum puniatur in decem libris. Nā de iure cōmuni est pœna mortis l. 3. j. de Episc. audien. si ergo fieret statutum, quòd occidens Clericum non puniatur pœna mortis, sed pœna pecuniaria, istud esset auferre ius commune, non priuilegium: & tamen esset contra libertatem Ecclesię, & non ualeret, quia Clerici efficerentur propterea timidiores, & laici audaciores ad offendendum; propterea id contra libertatē prędictā esse videtur. arg. tex. in l. 1. in §. quę honorādę. ff. quarū rerū actio non detur. & sequuntur hic Pau. Dec. & cōmuniter alii, vt per eos. & eundē Dec. in d. c. Ecclesia. col. 1. non tamen per hoc locū habent pœnæ hic impositę, quę solùm infliguntur, q̄n statuitur contra priuilegia cōcessa Ecclesiæ aut Ecclesiasticis personis, ut hic per Dec. in ult. col. & dixi suprà.

Reliqua in hac materia quando quid dicatur contra libertatem Ecclesiæ uel ecclesiasticarū personarum, & quando statuta laicorum id concedentia ualeant uel non, examinant Salic. hic, Bart. in l. rescripto. §. fin. ff. de mun. & hon. Cano. in d. c. Ecclesiæ. & Archiepisco. Floren. in tertia parte suę summę. tit. 12. cap. 3.

Laus Deo.

SVMMARIVM.

1 *Vel, ista alternatiua propriè ponitur inter diuersa, nisi quando ponitur inter genus & speciē, uel inter duo, quæ sunt idem.*

2 *Emphyteosis & locatio diuersa sunt: et dicitur emphyteosis melioratio latinè. & nu. seq.*

Liuellus idem est quod emphyteosis. ibidem.

4 *Locatio quomodo, qualiter, & quando differat ab emphyteosi. & nu. seq.*

5 *Pensio quæ soluitur per emphyteotam si est modica, soluitur in recognitionē directi dominij, & propter sterilitatem uel bellum non fit remissio pensionis; secus si sit magna, & emphyteota, uel conductor non potuerit fructus percipere. & nu. seq.*

7 *Emphyteosis datur in perpetuum, & ad tempus, et requirit scripturam, secus in locatione.*

8 *Argumentum de locatione ad emphyteosim ualet, quando est eadem ratio, alias non.*

9 *Locatio ad modicum tempus non sapit alienationē rei, & est permissa, etiā in rebus Ecclesiæ, secus in locatione ad longum tēpus, decennium puta. & nu. sequ.*

11 *Res Ecclesiæ an et quādo possint alicui titulo locationis dari ultra triennium: & quid si dicatur in instrumento locationis, quòd tot sint locationes, quot sunt anni. & nu. seq.*

13 *Emphyteota rei Ecclesiæ, & cōductor propter deteriorationem rei expelli possunt: & patiuntur multas alias pœnas. & nu. seq.*

Deteriorans rem ab Ecclesiæ cōductam, uel in emphyteosim acceptam, quam pœnam patiatur. ibidem.

17 *Culpa leuissima in faciendo consistens, an æquiparetur leui culpæ in omittendo.*

18 *Emphyteota cessans per biennium soluere pensionem Ecclesiæ, uel priuato per triennium, an, quomodo & quando cadat à iure suo. & nu. seq.*

22 *Mora ad hoc ut cōmittatur quādo debitor & creditor sunt diuersi fori, quid habeat necesse facere creditor.*

23 *Emphyteota alienans rem emphyteotam irrequisito domino cadit à iure suo, etiam quòd postea redimat rē, quando à principio non fuit factum pactum de retrouendendo.*

24 *Emphyteota alienans rē emphyteoticā de uolūtate domini, aut ex forma conuentionis, non cadit à iure suo.*

25 *Emphyteota per non solutionē canonis in debito tempore, uel per alienationē excusatur à caducitate in multis casibus. & nu. seq.*

26 *Iuramentum impedit purgationem moræ.*

30 *Pacta rumpunt leges, ut dicunt uulgares.*

34 *Emphyteota nō cadit à iure suo, nisi dominus declarauerit ita uelle.*

35 *Emphyteota uolens compensare id, ad quod tenetur cū credito suo, an audiatur.*

37 *Emphyteota non cadit à iure suo, quando dominus recusat recipere solutionem; nec quando dominus recepisset solutionem post caducitatem.*

38 *Priuatio iuris emphyteotici uel conductionis propter deteriorationem rei uel canonem non solutum, fit ipso iure domino declarante uoluntatem suam sic esse: & an sit necessaria ad hoc citatio, & sententia declaratoria. & nu. seq.*

40 *Emphyteota qui debitum suum fecit, non potest expelli, etiam quòd alius meliorem conditionem afferat.*

41 *Deterioratio rei emphyteoticæ, & omissio solutionis pensionis per tempora debita, an procedant à pari.*

42 *Emphyteota & conductor, qui expelluntur propter canonē non solutum, uel rem deterioratam, coguntur satisfacere pro præterito, & resarcire damnum rei.*

43 *Melioramenta facta in re emphyteotica uel conducta, aliquando per deteriorationem rei, uel non solutionē canonis, aut extinctionem tituli amittuntur. & plura de melioramentis. & nu. seq.*

47 *Ecclesia rem emphyteoticam ad se reuersam potest pro se retinere, aut cui uoluerit dare.*

Tex.

In Auctent. qui rem. C. De Sacrosanct. Eccles.

DESVMPTA fuit sub compendio ex §. si verò quis locato, in auctentico de alienatione & emphyteosi. collat. 9. materiam habet vtilem, ac valde practicabilem, ideo diligenter aduertendum.

Hoc dicit in summa secundum verum intellect. omissis summarijs aliorũ. Qui Ecclesiç emphyteoticae rei canonẽ per bienniũ non soluerit, aut rem ipsam deteriorauerit, expelli potest: & cogi pẽsionẽ ipsius rei pro pręterito soluere, ac id in quo rem lęsit: nec repetit melioramenta, quae oĩa clarius tradũtur in corpore vnde sumitur haec nostra aucten.

Diuiditur in duas partes: in prima ponitur factũ. In secũda, puisio, seu decisio. secũda ibi repelli.

1 Noto primò ex isto tex. [illegible] onductã, vel in emphyteosim acceptam, quòd [illegible] o vel, sit disiunctiua, & ponatur inter diuersa, vt in rub. ff. si ager vectigal. vel emphyteot. peta. & in rub. extra de homicid. uolun. vel causa. & in l. haec verba ille. ff. de iurisdict. omn. iudi. vbi dicitur inter diuersa propriè eam poni. nec esse propriam locutionem, quando exponitur pro idest, vt etiam per Alex. in rub. ff. de vulg. col. 2. Deci. in c. quoniã contra. col. 7. de probano. Ruinum in consi. 173. col. 2. volu. 2. vbi dicit sui natura disiungere, nisi quando ponitur inter duo, quae idem sunt; vt quum dicitur Alexander, siue Paris. disiungit enim verba, sensum verò coniungit. vel quãdo ponitur inter genus & speciem, quia stat & ponitur pro idest, sicuti copula. l. vbi pactum. cũ ibi not. per Paul. Cast. & alios. j. de transactio. per Alex. & Dec. in locis s. proximè allegatis, & Ruin. in consil. 84. lib. primo, & consi. 91. lib. 4. & in consil. 15. lib. 3. & 90. vol. 4. vbi limitat, vt per

2 eum. † Nota ergo quòd locatio & emphyteosis diuersa sunt, vt hic per Ias. & Deci. in principio claréque probatur. j. de loca. & de iure emphyteo. Si enim idem essent, non fierent de eis diuersi tituli. l. si idem. j. de codicill. & §. quibus in prima consti-

3 tutione. C. & in procemio Decretalium. † Diciturque emphyteosis melioratio latinè: quòd ab initio sterilia tantùm per hunc contractum concederentur, vtis, qui rem accipiebat in meliorem statum reduceret. idemq́; est liuellus quòd emphyteosis. Anchar. in consi. 249. incipien. In quaestione, ad finem. Praepos. in titulo de alienatione feudi paterni. in principio in secunda col. Ruin. col. 57. lib. 5. & Paris. consil. 23. volu. 4.

Inter locationem ad breue, vel modicum tẽpus,

4 † & emphyteosim manifesta est differentia, vt hic per Iaso. Maior est difficultas, quando locatio est ad longum tempus: & in effectu illa videtur esse differentia inter emphyteosim perpetuam, & locationem ad longum tempus, quae alienationem sapiunt, vt per Deci. hîc, & in consi. 142. quia pensio, quae soluitur per conductorem, pręstatur, ac impenditur pro vsu rei & pro fructibus, non in recognitionem dominij: pensio uerò, quae soluitur per emphyteotam, datur in recognitione directi domi-

5 nij. † ideo propter sterilitatem, vel guerram fit remissio dictae pensionis conductori, qui non potuit fructus percipere: emphyteotae verò non, quum pensionẽ ipsam (ut dixi) nõ soluat propter fructus; vt hic per Ias. & pleniùs per eundem post Bar. & alios in d. l. prima. j. de iure emphyteo. in ultimis chartis, & Alex. consi. 12. lib. primo, Ruin. consi. 57. lib. primo. nisi pensio, quę soluitur per emphyteo-

6 tã esset magna, & corresponderet fructibus: † quia tunc est similis locationi, & eadem aequitate regulatur: secundum scriben. praeallegatos, & Ruin. in consil. 171. lib. primo, & Gozadin. consil. 83. col. 2. cum alijs, quae cumulaui in l. secunda. j. de re-

7 scind. uend. in quęstione 43. circa finem. † Rursus emphyteosis perpetua, uel ad tempus, iuxta §. emphyteosim, in aucten. de alien. & amphyt. colla. 9. requirit scripturam. l. prima ibi, scriptura interueniente. infrà de in. emphyt. locatio uerò non. l. pactũ bona fide. infrà de pact. cum ibi notatis per Doct. & per Alex. in d. consil. 22. in fine. & Deci.

8 ubi limit. in consil. 325. † & quando eadem est ra-

tio in locatione,quę in emphyteosi,eadem est inris dispositio,& de vno contractu licitum est argnere ad alium; vt hîc per Deci. col.j.facit nulgata regula.l.illud, eum fimilibus.ff.ad.l.aquil. ideo in terminis istius constitutinnis propter identitatem rationis æquiparantur condnctor & emphyteota.

Sed quum locatin ad modicum tempus non sapiat alienationem rei, & sit permissa, 9 † etiam in rebus Ecclesię. c. vestra,de locatio.c.2, cum gl.de rebus Ecclesię non alienand.lib.6.Clem.j.in fine.eo.tit.Notat Anchara.in consi.116.& Paris.consil.98. lib.4.secus est in locatione ad longum tempus,quę alienatio censetur. & dicitur ad longum tempus, 10 † quando est ad decenninm vel vltra. Quando verò infrà decenninm ad modicum tempus, secundum glo.in d.Clem.j. & communem scribentium sententiam,vt per Deci.in cons.142.& 204.Felin. in c. qnæ in Ecclesiarum.col.antepenul.de constit. Ias.consil.94. volu.j.Paris.in d.consil.98. & Rnin. in consil. 57.vol.j.

Quare bona Ecclesię non possunt titulo locationis alicui vltra triennium dari 11 † sub pœna excommunicationis & nullitatis actus,vt statutum & firmatum legitur per Paulinam in extrauaganti unica de reb.Eccles. non alienan.Respon. quòd illa dispositio extrauagans est, & contra ius cnmmune, ut suprà dixi, quàmuis facta pro utilitate Ecclesiarnm,ne per tales locationes deueniretur ad alienationem rerum Ecclesiasticarum; nt ibidé habetur. Ideo qnum sit ualde extrauagans,& contra dispositionem iuris communir, non seruatur de consuetudine secnndum Rochum Curtinm super.c.fina. col.82. uersi.Idem infero.de consu.cui non creditur: & contrarium uidi semper seruari.

12 Et si diceretur in instrumento locationis, † q; essent tot locationes, quot sunt anni: nltra triennium locatio non naleret,nec cautela tuta,unicaq; censeretur locatio, non obstante pacto prædicto, quod præsumitur appositum in frandem; ut per Felin. in c. quę in Ecclesiarum. col. antepenult. dę constit. & Ruin. in consil. 57. col. penult.lib.j.Sanior & tutior esset practica impetrare à Summn Pontifice rescriptum, quo permitteretur locatio dictarum rerum Ecclesiasticarum usque ad annos sex, prnut quandoque nidi fieri, & seruari.

13 Secundò noto, † q; condnctor & emphyteota rei Ecclesiæ propter deteriorationem ipsius rei expelli possunt, & cogi solnere pensionem prn tempore preterito, & id in qnn ré læserunt: amittuntq; melioramenta facta in ipsa re; nt per Salic.j.circa finem. clariusq; probatnr in corpore unde sumitnr.quem tex.si Salic.uidisset non dubitasset,ut fecit. Idē tradit Deci.in consil.518.dum ponit, qnòd emphyteota, qui reperitur in culpa, perdit melioramenta. 14 †Ratio istius notabilis est; quia prædicti recipiunt rem ad meliorandnm, & hæc est causa finalis: si illam deteriorem reddant, cessat ipsa causa finalis: qua cessante rescinditur concessio.arg.l. secundæ,in §.fina.ff.de donatio. & post Guliel. de Cuneo tradit hîc Paul.de Castr.

15 Intelligitur autem & procedit hîc tex. † pluribus concurrentibus, ut post Bal.declarant hîc Ias. & Deci. Et primò, si prędicta deteriorario fuerit magna, quia de modica non curatur. argumento tex. in l. scio.ff.de in integ.restit. ut hic per Paul.de Cast. & latiùs per Deci. & per Ias.in l.2.fol.9.quęstio.42.j.de iure emphyt.

Secundò intelligitur de deteriotatione respectu rei, non respectu fructuum; ut per eos. Sed in re apertissima nō sunt effundenda tot nerba. Nā tex. in corpore unde hæc sumitur clarissimns est, ibi, deteriorem faciat rem.non dicit fructus,sed rem.

Tertiò intelligitur hic text. secundum Bald. & 16 præsatos, † de deterioratinne,quæ fit dnlo & culpa lata,ant leui,non auté leuissima; ut etiā per Ias.loco pręalleg. Circa quod Deci.hic laté insistit. & primò improbat qnod dictum est de culpa leuissima: 17 quia ea leuissima in faciendo † ęquiparatur leui in omittendo.iuxta notata per glo.& Doct. in l.si mora.ff.sol n.matr.posteà se remittit ad ea, quę distinguendo scripsit in c.2. de constir.Ex cuius dictis in proposito nostro nulla bona resolutio capi potest.

Non recederé ab impugnatione suprà per eum facta,per allegata per eum.Item,quia tex.noster & tn corpore unde sumitur,simpliciter & indistinctè loqnitur de faciente rem deteriorem: ideo debet generaliter & indistinctè intelligi quomodocunq; id faciat.l.de pretio, de pnblicianz.l.j.§. & generaliter.ff.de lega. præstan. & hanc npi.sequitur idem Deci. etiam.j.in quarto not. & quàmuis hic tex. loquatur de condnctore & emphyteota Ecclesiæ, tamen procedit etiam in condnctore & emphyteota priuati; nt post alios ponit hic Deci. & Ruin.in consil.58.lib.j. loquens de emphyteota priuati cedente arbores uirides, qnòd potest expelli.

Tertiò noto, qnòd emphyteota Ecclesiæ cessans per bienniū soluere canonem emphyteoticum ex18 pelli potest, † & priuatur iure sno: prout etiam dicitur in corpore unde sumitur,& in c.potuit, de lnca.Et idē est in emphyteota priuati,quàmuis requiratur,quòd cessauerit soluere canoné per trienniū, l.a.nbi laté per scriben.j. de iure emphyt. ut hîc p Paul. de Cast. & Deci.& sic durius hoc casu agitur cum Ecclesia,quàm cum priuato: quàmuis Ecclesia dicatur cultrix iustitiæ, mater pietatis & honestatis. Sed hoc est statutum fanore ipsins Ecclesiæ, vt per Ias.in d.l.2.col.11.Simplex tamen cōductor 19 priuati † non interueniente pacto de nnn expellendo, statim quòd non soluit pensionem, potest à re expelli.l. ędem.j.loca. vt hîc per Paul.Castr. & Ias. loco proximè allegato. & consequenter hoc casu magis fauetur priuato,quàm Ecclesię,quę non potest expellere emphyteotam, nisi lapso biennio, à tempore quo cessauit soluere,priuatus auté statim.

20 Quę † conclusio & si communis,nera nō uidetur. quia si priuatus potest expellere simplicē conductorem statim qnòd cessauit solnere pensionem debitis temporibus, eodem modo Ecclesia, qnæ non debet esse deterinris conditionis,sed melioris: quū summa sit ratio, quæ facit pro religione.l.sunt personę, cum similibus.ff.de religio. &c.

Nec obst.anct. ...& in corpore nnde snmitur,quia ex qnn no... in specie per Ecclesiam approbata, non ligat eam, nec est alicuius roboris, aut

aut momenti.c.Ecclesia, cum ibi notatis per Doct. de constit. & dixi in.l.j.supra eod. sufficiat autem uel in minimo cessatum fuisse in solutione pensionis,ut.j. per Deci.in v.column. † Nec solum obcessationem pensationis emphyteota potest expelli, uerùm etiam cadit in alias pœnas, de quibus diximus in præcedenti notabili,etiam quòd sint diuersi fori dominus & emphyteota. nisi ipse emphyteota fuerit protestatus, q̃ solueret, si esset qui reciperet pro domino pecunias eo casu deponendo.l.fi.ff.de lege commiss.cum no.per Bar.in l.item illam.ff.de constitu.pecu. & in l.si reus paratus.ff. de procuar.

22 † quæ opiu.uera non est, quando prædicti diuersi sunt fori,ut dixi in l.uinum.in secundo no.in limitationibus.ff.si cer. pe. & consuluit Ruin.in consi. 15 t.uolu.j.& emphyteota uel conductor non soluens pensionem dicitur uitiosè possidere;& dominum turbatur: ideo cõtra eũ agi põt interdicto uti possidetis.Ruin.in consi.48.lib.2.adeoq; prædicta uera sunt,ut nec rescriptum Papę in contrarium sit attendendũ;ut post Bal.& Iacob.de Sancto Georg. tradit Maria.Soc.Iunior.in cõsi.111.col.j.lib.2.& Dec.j.in 3.col.ubi limitat. Et non solùm emphyteota priuatur,& cadit à iure suo, quando rem deteriorẽ facit,aut canonem non soluit,uerum etiam

23 quando † alienauit rem irrequisito domino.l.fin.j. de iure emphy.c.potuit, ubi scriben. notant de locato.etiam quòd rem illam posteà redemerit pacto de retrouendendo à principio nõ apposito, ut per Maria.Socin.Iuniorem in consi.20.lib.j.de quo latius scripsi in l.2.in quæst.48.j.de pact.inter emp. & uendito.

24 Quando tamen † alienatio facta esset de consensu & uoluntate domini,aut ex forma cõuentionis, emphyteota non priuaretur iure suo,ut per Dec.in consi.586.& 604.per donationem uerò etiam irrequisito domino factam emphyteota non cadit à iure suo,ut tradunt scriben.in d.l.fi.& in d.c. potuit. ac Ruin.cõsi.148.& 165.lib.j.& in consi.161. uol. 4.Gozadin.in consi.62.& Maria. Socin. Iunior. in consi. 124.lib.j.

Limitatur seu restringitur prædicta conclusio multis modis,ut hic refert Dec.& primò, nisi emphyteota celeri satisfactione sibi consulendo morã

25 purgauerit.† d.c.potuit. Ratio,quia non uidetur ipso iure priuatus,sed domino uolente:ideo nimirũ, si ante declarationẽ domini, mora purgari potest ut per Deci.in consi.138.colum.2. & dictum tempus purgandi moram declaratur per consuetudinẽ esse unius diei secundum Pan.Cast.hic in j. colum. sed quum hoc non sit à iure determinatum, uidetur dicendum hoc relinqui arbitrio iudicis per regulam.l.primæ.ff.de iure delibe. prout concludit Dec.hic.in 3.col.& in consi.146.col.j.ubi etiam de duobus mensibus dicit iudicem posse rectè arbitrari, nisi uoluntas domini ad priuationem emphyteosis fuerit prius declarata & apparuerit,ut ibi per eum,& per Ripam in l.si insulam.col.8.ff.de uerb. obligation.

Et similiter iuramentum impedit purgationem

26 moræ † secundum Dec. hic, nisi subsistente iusta causa,ut per eundem in consi.136.colum.fin.& latiùs per Ripam.in d.l. si insulam,in quinta quæstione. immo,quãdo emphyteota iurauit soluere pensionem in tali termino,si non soluat, priuatur iure suo, etiam non expectato biennio uel triennio propter uinculum iuramenti; ut per Deci.j. in 8.limitatione. Corse. in singularibus suis. in uerbo Emphyteota el j.& Gozadin.in cõs.57.de quo pleniùs scripsi in l.si quis maior.char.3.j. de transac.declarando an requiratur sententia declaratoria priuationis iuris emphyteotici, ut ipse emphyteota possit expelli

27 Tertiò subiicit hic Deci. † non habere locũ regulam & conclus.prædictam in contractu censuali,in quo penès concedentẽ nullum remanet dominũ, & non priuatur quis iure suo per nõ solutionem: quum iure cautum id nõ reperiatur, ut per ipsum Deci.hic,& in consi.164. & in consiliis per eum allegatis,& per Iaso.in d.l.2.col.13.

28 Quartò nõ procederet in feudo,† nisi pro eo solueretur annuus census. quia tunc cõtractus magis accederet ad naturã emphyteosis, ut per Deci.hic, & io consiliis præallegatis,& Iaso.loco præallegato, & in locis per eosdem ibidem adductis.

29 Quintò pœna priuationis † nõ habet locũ.quando emphyteota non possidet rẽ nec fructus rei percipit; ut hic per Deci. & Paul.de Cast.in l.solemnibus,in fine.j.de rei uend.per tex. in l.forma, in §. si cũ ego.ff.de censib.& consuluit etiã Ruin.in cõs. 71.lib.j.& Paris.in cons. 108.uolu.j.& 24.uolu.4.

30 Sextò fallit, † quando esset factum pactum in contrarium, per non solutionem non priuaretur quis iure suo; ut hic per Deci. & latius per Iaso. in d.l.2.col.11.num.142.& pulchrè per Salice.in terminis in §.inter locatorem.l.quęto.ff.locati.Pacta enim (ut dicunt uulgares) rumpunt leges: & ex conuentione contractus accipiũt legem.l.j.§. cum ueniat.ff.depo.l.contractus.ff.de reg.iur.immo ex forma conuentionis emphyteota potest rem alienare absque priuatione iuris sui, ut per Deci. in cons.586.

31 Septimò fallit,† quando emphyteota non soluisset pensionem per impotentiam,ut hic per Deci.id quod præcipuè est uerum, quando dicta impotentia fuisset causata, eò quòd emphyteota detentus in carceribus id facere non potuisset, quia excusaretur, uel saltem ei consuleretur per restitutionem in integrum ex clausula etsi qua alia iusta causa esse uidebitur in integrum restituam: ut per Iaso. in d.l.2. quæstione 21.nu.69.uel quando non potuisset accedere ad dominum propter locum non tutum.Paris.in d.l.con.118.col.6.lib.j.& generaliter ubi non soluisset propter aliam iustam causam, ut per Paul.Cast.in dict.§.inter locationem,in fine. Circa octauam limitationem Decii, quando interuenisset iuramentum,uidenda sunt quæ dixi in primis limitationibus.De duabus aliis limitationibus Decii ad eum me remitto.

Vndecimò limito in herede uel successore em-

32 phyteotæ,† qui propter iustam causam ignorantiæ,quum successerit in locum alterius, excusaretur à caducitate.l.q in alterius.ff. de reg.iur. tradit Gozadi.in consi.66.nu.10.&.89. & scripsi pleniùs in

in d.l.qui in alterius.

33 Duodecimò limita, † quando dominus & emphyteota essent diuersi fori: quia si dominus non comparuerit paratus recipere solutionem, excusaretur emphyteota nec caderet à iure suo: ut plenè per Ruin.in consi:151.uolu.j.& per Iaf. in d.l.2. in quæstione. 37.

34 Decimotertiò limita,† quando dominus declarauit, emphyteotam esse priuatum per cessationem solutionis biennii & triennii, de quibus.J. aliàs non caderet à iure suo.tex.est.in d.l.2.ibi, uolenti ei.vbi notant scribêtes præcipuè Iaso.in j.char.Paul.Cast. in consi.135.in antiquis Alex.consi.103.col. fi.lib. j.& consi.6.col.ult.lib.3.& 113.nol.4.Corn. consi. 115.lib.j.Dec. in additionibus ad consilium suum 185.in consi.suo 206.col.fi.Cur.Iunio.consi.149. Ruin.consi.117.lib.j.& in §.Cato in 2. lect. num. 10.de uerb.obli.Parif.consi.108.lib.j. & consi.86. nu.14 & 15.lib.4.Maria.Soc.Iun.consi.111.lib.2.

35 Decimoquartò limita, † quando emphyteota uellet compensare tantundem, in quo dominus directus ei tenebatur: nam fit compensatio ipso iure ad euitandum pœnam.l.j. & l. si constat.cum glossis & notati per scriben.ff.de compensa. tradit plenè Iaf.in d.l.2.col.20.nn.66.Paril.in d.consi. 108. & Gozadi.in consi.69.

36 Decimòquintò limita, †quando dominus directus recusasset recipere solutionem, quia sibi imputaretur.& excusaretur emphyteota.d.l.2.in fin.ubi latè Iaf.& Paril.in consi.86.col.j.lib.4.

37 Decimo sextò limita, †quando dominus post caducitatem pensionem recepisset, quia censeretur renunciasse facultati expellendi, & iuri caducitatis.l. cômissoriæ.J. de pact.inter empto.& uendi. l. post diem.ff.de lege commiss.gl.in l.2.in uerbo repellere.C.de iur.emphy.ubi plenè per Iaf.fol.12. num. 148.Alex.consi.106.col.4.lib.3.consi.14.lib.2.& consi.206.lib.7.Dec. in consi. 185. in ultimis col. in consi.325.Rui.consi.166.lib.3. Patif. côsi. 108. col.6.lib.j.Maria.Soc.Iun.consi.145.col.3. & pen. uol.j.in quibus locis inuenietis nônullas restrictiones.faciunt etiam quæ scripsi in l.2.J.de pact.inter empto.& uendi.quæst.43.

38 Tertiò noto ibi,repelli potest. †quòd domino directo datur facultas expellendi conductorê,& emphyteotam propter deteriorationem rei, uel propter canonem non solutum debitis temporibus. concordat tex.in corpore unde hæc sumitur. & in c.potuit,præalleg. & sic priuatio non fit ipso iure, quum sit necessaria declaratio uoluntatis Domini secundum Dec.hic.

Contraria tamen opinio uerior est & magis communis,ꝙ facta declaratione per dominum priuatio fiat ipso iure,licèt sit necessaria sententia declaratoria super priuatione & amissione iuris, ut plenè per laso.in d.l.2.col.4.& seq.& Dec. in consi. 206.

39 col.fin.†& sic fine citatione & sententia declaratoria priuationis iuris emphyteota & conductor nô possent à re expelli, ne scandalis præstetur occasio; ut latiùs scripsi in d.l.si quis maior.char.3.in additionibus nouissimè factis,& tradunt Alex. in consi. 106.col.5.lib.3.Iacobin. de Sancto Georg. in tract. feud.in uerbo. Et promiserunt eidem domino,in ultima char. laso. in d.l.2.column.32.cum sequen. num.111.Deci.J.in quinta col.& in consi. 146. in 2.dubio. Cur. Iunior. in consi.53.column.penul. Matth.de Afflic.in decisione regni 97. & Iaf.in côs. 136.aliàs. 138. lib.j. quando tamen in instrumento emphyteosis essent conuentum, quòd emphyteota cessante per bienniû in solutione canonis emphyteota caderet à iure suo,non esset necessaria alia declaratio domini,per regulam.l.j.§.si conue.ff.de pos.& l.contractus de reg.iu.ac l.fi. de iure emph. J. & ita consului.

40 Quartò noto ex eodem tex.à côtrario sensu, †ꝙ quando emphyteota facit debitû suum soluêdo canonem debitis temporibus rem non deteriorâdo & pacta seruando,expelli non potest,etiam ꝙ alius, intellige,meliorem conditionem afferret,ut per Parisi.in consi.86.lib.4.

41 Quintò noto † æquiparari quantùm ad pœnam priuationis,deteriorationem rei emphyteoticæ, & omissionê solutionis pensionû per bienniû,secundum Dec.& licèt subiungat,æquiparationem non procedere simpliciter ratione per eû assignata,tamê iudicio meo labitur,quia omissio solutionis canonis per biennium,& deterioratio rei æquiparantur simpliciter respectu istarum pœnarû.& sic omissio solutionis canonis per lapsum biennii,& côsequenter cum tali têpore,& deterioratio rei respectu prædicto procedunt à pari.

Sextò noto,ꝙ emphyteota & conductor,qui expelluntur propter canonem nô solutum,& rei deteriorationem,

42 †coguntur tamen satisfacere pro pensionibus præteriti temporis,& resarcire damnû rei læsę;ut hic & clarius in corpore unde sumitur. & istud est speciale fauore Ecclesię,secus.n.est in emphyteota priuati,qui altero debet esse contentus:ut latè per Iaf.in d.l.2.fol.12.num.51.& seq. & cû hac opi.uidetur transire Pau.Cast.hic.Sed non est recedendum à contraria,quæ communis est,ut per Sal. hic & latius in d.l.2.& Pau.de Cast.in l.pen.per illum tex.ff.locati.& hæc quando inceptum fuit ab expulsione,ut ibj per Sal.

Et quòd hæc opinio sit uera,patet:quia expulsio rei uenit propter delictum rem deteriorantis, uel moram non soluendi canonem: solutio pensionis uenit propter fructus perceptos,secundum Sal. & præfatos.Si pro præterito fructus percepit emphyteota aut conductor,qusre ad solutionê pensionis teneri non debeat?

43 Vltimò noto, †quòd conductor. & emphyteota Ecclesię, qui propter deteriorationem rei uel nô solutionem pensionis à iure suo cadunt, etiam meliorament iu ea re facta amittunt. Quando id contingit propter canonem non solutum, res dubio caret, quia priuatio fit generaliter, & indistinctè de omnibus melioramentis, ut hic, & in corpore unde sumitur,& in d.l.2.de iure emphy. Dubium est, quando priuatio induceretur propter deteriorationem rei. Deci. hic concludit, quòd ubi melioramenta excederent in æstimatione deteriorationem rei, eatenus quatenus excederent, non fieret priuatio; & sic compensari melioramenta cum

cum deterioratione rei pro rata. & in hunc tex. intelligit. Quæ opin. à vero aliena mihi videtur: primò per hunc tex. & in corpore vnde sumitur in sui generalitate: non.n. faciunt talem distinctionem, sed generaliter dicunt, amitti melioramenta. Secundò, quia æquiparant hos casus, quando fit priuatio propter deteriorationem rei, vel propter non solutionem pensionis. Secundo casu sine dubio fit priuatio de omnibus melioramentis indistinctè, vt dictum est: ergo & similiter in primo. Alia responsio Decij referentis finem istius tex. ad proximum dictum de cessatione solutionis pensionis, non autem ad casum deteriorationis rei, est contra hunc tex. & in corpore unde sumitur: ideo peior prima.

Et dicta conclusio intelligitur prout loquitur
44 hic tex. † quando prædicti cadunt à iure suo propter culpam, secus quando emphyteosis finitur sine culpa lapsu temporis, vel per extinctionem generationis: quia tunc non perduntur melioramenta, ut hic per Deci. & Ias. col. pen. & eundem Ias. in d. l. 5. col. 8. num. 28. ubi limitat.

Et prædicta conclusio q conductor uel emphyteota propter non solutionem canonis priuetur & melioramentis, procedit in cóductore, vel colono Ecclesiæ secúdum terminos istius auct. secus in eo-
45 lono priuati, † qui per non solutionem melioramentis suis minimè priuatur l. colonus. ff. locati. vbi Pau. Cast. post alios rationem assignat, & Ias. in vlt. not. & in d. l. 2. in 7. not. col. 8. versic. Quid antè sit
46 in melioramentis. & col. 11. nu. 39. † De qua quidem materia melioramentorum videre quę scribit Ias. loco præalleg. & Gozadin. in consil. 86. & quæ ego latiùs scripsi in l. 2. ̄j. de pact. inter empt. & vendito. in quæst. 49. & 75.

Glo. 1. declarat tex. in verbo huiusmodi, vt refe-
47 ratur ad præcedentia, vt hic per Dec. † Sed miror, q faciat fundamentum aliquod in isto tex. quia in corpore unde sumitur, non est tale uerbú: ideo &c. Quæ uerò res Ecclesię possint dari in feudum, vel emphyteosim, dicemus. ̄j. Potest autem Ecclesia té emphyteoticam ad se reuersam pro se retinere, uel dare cui placuerit, vt per Dec. in consi. 329.

Glos. in uerbo Biennium, ponit quid in emphyteota priuati; & quid in colono simplici. Ex qua colliguntur tres conclusiones, vt hic per Ias. Duæ primæ de emphyteosi Ecclesię & priuati claræ sunt, & suprà expeditę.

Difficultas est circa tertiam conclus. de priuato & inquilino, qui temporibus debitis non soluerúr pensionem. An, quomodo, & quando possint ex-
48 pelli: † Et in primis videndum est secundum Dec. hic, quomodo intelligatur tex. singularis cartonú in hac materia in §. inter l. quæro. ff. locati. Bar. hic & ibi post glo. intelligit, q stante pacto de non expellendo colonum uel conductorem, intelligatur si ex sui parte conuentionem seruauerit, & debitis temporibus pensiones persoluerit; aliàs expelli possit, non statim, sed infrà biennium propter pactum prędictum. Qui intellec. ad illum tex. communis est, ut ibi etiam per Fulgo. & Paul. Castr. in uers. simplex autem colonus. Alex. in consil. 106. col. 4 lib. 3. Ias. hic col. 4. & in d. l. 2. in 3. char.

Deci. tamen hic in 5. col. in cótrarium subtiliter surgit, volens conductorem posse statim expelli, quum cessauerit soluere pensionem, etiam in primo anno, iuxta l. tertiam in fi. ̄j. locati. & non debeat expectari biennium per rationem illius tex. & regulam uulgatam, quòd non obseruanti non est obseruandum: factique contingentiam respicere, quod de biennio ibi dicitur.

Defendendo tamé communem intelligentiam glossarum & doctorú ad illum tex. ponderate con-
49 tra Deci. † verba iurisconsulti ibi in plurali numero, si pensionibus paruerit. & ibi, pensionibus satis non fecit. ergo requirit q conductor defecerit, nó solùm in solutione pésionis primi anni, ut ait Decius, verùm etiam secundi, & sic per biennium: & istud est propter dictú pactum de non expellendo.

Limita tamen vt per Alex. in d. consi. 106. col. 4. quando contractus esset iuratus, & quando statutum aliter disponeret: quia tunc non expectaretur biennium, vt ibi per eum.

50 Et tex. in d. §. Inter locatorem, † allegatur semper ad istud propositum, quòd ille qui vult agere ad pœnam propter inobseruantiam aut contrauentioné patris debet prius clarè probare, se perfectè adimpleuisse ex sui parte; ut per Alex. in consi. 212. col. pen & 222. col. fi. lib. 2. Barb. in consil. 15. col. 4. lib. 1. & consi. 12. col. pe. & consi. 74. col. 10. usque ad finem consilii. lib. 3. & sufficit in minimo non fuisse obseruatum ad repellendum petentem pœnam, ut per Aquens. & alios in l. & cum proponas. ̄j. de pact. & per Dec. ̄j. in 5. col.

Deueniendo modò ad principalem conclus. de simplici colono priuati, vel inquilino, qui non soluerunt pensionem in tempore: an quomodo, & quando expelli possint?

Materia est notabilis & utilis, & opiniones Doctorum uariæ, ut refert hic Ias. & in d. l. 2. char. 3. Bar. in d. §. inter locatorem. quem ipse Ias. sequitur distin-
51 guebat tres casus, ut per eum. Primus casus est; † quando factum fuit pactum de non expellendo, & tunc non posse conductor uel colonus expelli, nisi cessauerit soluere per biennium d. §. inter locatorem. & istud communiter approbatur, limitando dupliciter, ut suprà dixi. & clariùs procederet hic casus, quando expressè fuisset conuentum de non expellendo conductorem uel colonum, etiam quòd non solueret pensiones, ut in sexta limitatione secundi not. dictum fuit.

52 Secundus casus, † quando dicta promissio non fuit facta, & colonus uel inquilinus est præsens, & non soluit, ut possit statim expelli. d. l. 3. in fi. ̄j. locati. & l. pen. ff. eod. Si uerò sit absens, expectandum sit per biennium. quę conclus. non est uera ita simpliciter, vt ex. ̄j. dicendis apparebit.

Propterea Iacob. Butrig. & Bal. hic, Salic. & Pau. in d. §. inter locatorem, subtilius considerantes distinguunt; aut propter non factam solutionem pésionis locator vult conductorem expellere à præsenti usu rei, & potest, quum non obseruet contractum locationis & conductionis ex sui parte: per iura præalleg. cum pluribus similibus accumulatis hic per Iaso. & Deci. expulsio tamen non erit per-

perpetua, quia re integra purgari potest mora, & conductor uolens eam purgare, & pensionem soluere, ad rem reintegrandus esset: ut per Paul. in d. §. inter locatorem. Aut uult illum expellere à tota conductione, & ab omni iure suo, & nō potest ante biennium. Salic. & Pau. in d. §. inter locatorem.

53 † per tex. l. cum domini, in fi. eod. tit. quem tex. singularem intelligatis, vt ibi per Bar. Paul. & alios, & per Petrum de Anchar. in consi. 286.

Limitate prędicta non procedere in conductore ad longū tēpus, qui habet ius in re, ut emphyteota

54 † qui expelli non potest, nisi cessauerit soluere per triennium, & ot io emphyteota priuari habēte ius in re dictum est suprà, ut per Ias. hic col. 5. & in d. l. 2. col. 12. nisi promissio de soluendo esset iurata, uel statutum aliter disponeret, per pactum've conuentū fuisset: per ea quę diximus in superioribus.

Glo. in uerbo Repelli. diuiditur in duas partes, vt hic per Ias. Circa primam quæstionem glo. Bar. hic malè refert, & intellexit quęstionem glo. melius Salic. Paul. & alii & Paul. Castr. in auct. si quas ruinas. col. 2. C. eo. Quærit. n. glo.

55 † si Ecclesia exceptis quinquagiota rem parum plus ualētem dederit in emphyteosim annua pensione unius nummi, virū emphyteota non soluente illum nummum. per biēnium, locum habeat pœna istius auct. & arguit ad partes, ut in ea. Bar. Salic. Paul. Ias. Deci. & communiter Doct. tenent quòd emphyteota non soluens nummum debitum pro pensione cadit à iure suo propter generalitatem huius tex. & plures alias rationes, ut per eos: & per consequens curatur de minimis hoc casu. Materia est trita, & infinita possunt addi. uidete quæ scripsi in l. si quis maior. fol. antepen. num. 195. C. de transac. & in l. 2. C. de resciod. uend. in 14. q.

56 Sed dubitant Doct. † quomodo Ecclesia posit rem suam pro uno nummo in emphyteosim dare. Certè in terminis glo. quando ille qui accepit emphyteosim, soluit à principio quasi integrum pretium rei, & promisit modicam pensionem singulis annis, res de plano procedit; ut declarat Pau. in d. auct. si quas ruinas. col. 2.

Maior dubitatio est, quando nihil fuisset à principio solutum per emphyteotam, quia Ecclesia uidetur enormissimè lęsa, ideo restituenda ad rescindendum cōtractum. scribus hic allegatis per Dec. in pen. col. Bar. hic & cōmuniter doct. s. alleg. concludunt quòd hodie propter consuetudinem prædicta tolerātur, ac permittuntur in rebus solitis ita in emphyteosim concedi, etiam sine alia solemnitate, aliàs nuo: ut hic per ipsum Bar. Salic. Ias. Dec. & alios præallegatos. de qua materia uidete Canonistas in c. 2. per illum tex. de feudis. Calder. in consi. 21. sub rub. de feudis. Cuman. consi. 99. Pau. Cast. consi. 138. in antiquis. Alex. consi. 9. lib. 3. Dec. cōsi. 131. & 329. & Aquens. in specu. feudorum in titu. Quæ res in feud. dari poss. & in titu. Qui feud. dare poss. in 6. char.

Et quia Bar. fecit mentionem de rebus, quę sunt de mensa Ecclesiæ seu capituli,

57 † Ias. hic in fine, & Dec. in pen. col. latiùs tradunt, quę dicantur de mēsa Ecclesiæ uel capituli. & post Cano. Barb. in ca. super, de rebus Ecclesię non alienan. In uno tamen uidetur hic labi Bar. dum concludit, quòd ecclesia possit dare in emphyteosim rem ita concedi solitā, quando est de mensa ecclesiæ. contradictionē hæc mihi implicare uidentur, quòd res sit de mensa ecclesiæ, & quòd sit solita concedi in emphyteosim: quia dicitur de mensa ecclesię uel capituli, quando dominium directum & utiles est ipsius ecclesiæ, & fructus ad eam pertinent; ut per glo. in Clem. j. in verbo mensam. de excess. prælato. & Canu. in d. c. ut super. Aquens. in dicto titulo. Qui feudum dare possunt col. 13. versi. Et ratio est quod non potest procedere, ubi res esset solita aliis in emphyteosim dari: quia tunc dominium utile & fructus spectarent ad emphyteotam.

58 Iuxta prædicta quærit Bar. † quid si ecclesia dederit in emphyteosim rem pro minori pensione, quàm dari consueuisset, an contractus ualeat? & concludit quòd non: quia alienarentur uel minue rentur redditus ecclesiæ, contra tex. in l. iubemus. C. eo. cum similibus. sed Paul. Castr. hic in fin. post Bal. tenet quòd accipiens emphyteosim modo prędicto possit iustam pensionem offerre, aliàs cōtractum posse rescindi, per l. secundam infrà de rescinden. uend. conclusio non uidetur uera, quia d. l. 2. loquitur ubi contractus tenet, sed propter lęsionem rescissibilis est per remedium d. l. secundę. Sed Bar. hic loquitur, quando contractus erat ipso iure nullus iuxta tex. in c. nulli. cum ibi not. de rebus eccle. non alienan.

Subiungit Bar. quòd si ecclesia secundum formam consuetam rem dedisset in emphyteosim pro minori quàm facta diligenti inquisitione ab alio inuenisset, quòd isto casu tanquàm læsa posset in integrum restitui. c. 1. de in integ. restitut. sequitur Pau. Cast. hic in fi. & in aucten. si quas ruinas, circa fi. C. eo. declarando & intelligendo post Bar. quando de pluri inuenisset ab initio facta diligenti inuestigatione: secus si ex post. de qua materia uidete etiam Corn. in consi. 181. in 2. dubiu. lib. 2. Bal. in l. si. C. de tempo. in integ. restit. peti. & Ias. in consil. 54. uol. 1.

Postea quærit etiam utiliter Bar. si ecclesia fuerit consueta rem in emphyteosim dare vsq; ad tertiam generationem masculinā, & dederit pro masculis & fœminis in tertiam generationem,

59 † uel si consueta sit dare in emphyteosim ad tēpus, & dederit in perpetuū, an iste contractus valeat? Ias. & Dec. dicunt, Bartholum dubitasse, nec declarare an uideatur in totū, aut pro parte, quę est ultra licitū. tamen ut mihi uidetur, Bar. concludit in totum uitiari contractum. dum quęrit, an iste contractus ualeat, concludens quòd non: item non posse dari alio modo, quàm consuetum esset. loquitur ergo de toto contractu, non de parte, & inclinat in opinionem quòd uitietur in totum, prout intellexerunt Bal. & Pau. de Cast. per eosdem relati.

Sed omittamus scrupulosam hanc inquisitionē,

60 & uideamus quę opin. uerior sit, & tenēda. † quęstio est ardua & de apicibus iuris. Ias. hic tenet cōtractum emphyteoticum uitiari in totum. quam opin. sequitur etiam Matth. de Afflict. in deciso-

ne

ne Regni 107. Sed communis est in contrarium, quòd pars utilis non uitietur per partem iniustam & inutilem; ut idem Ias. fatetur. & eam defendit Deci. hîc in ult. col. & melius ac latius quàm alter qui scripserit super hoc articulo Aquenf. in opere feudorum in tit. Qui feud. dare poss. char. 6. & seq. vbi respond. adductis in contrarium: multipliciter tamen limitando & declarando ipsam communẽ, vt ibi per eum. & pro ista opin. adduco tex. in tit. præalleg. de lege Corradi in versi. secundum alios, vbi scriben. volentes dari posse pro masculis tantùm: quòd si datum fuerit pro masculis & fœminis, & sic contra formam permissam, tunc domino aperitur, quum masculi defecerint: ergo non vitiatur in parte licita & permissa.

61 Vltima quæstio gl. est, † quando una ecclesia accipit emphyteosim ab alia, an procedat dispositio istius tex. & gl. prædicta concludit φ sic. & approbatur & communiter quicquid dixerit Salice. vt hic per Ias. & Dec. qui tamen tenet oppositum.

Sed non est recedendum à communi per tex. in 62 sui generalitate in dicto c. patuit. Non obstat † tex. alleg. per Dec. in §. sed & præsenti. versi. si tamen in redemptione. in auctẽn. de Sanctiss. Episco. ubi priuilegiatus non vtitur priuilegio suo contra priuilegiatum, esto quòd iste priuilegiatus nõ habeat hoc casu priuilegium. quia illo casu de quo in versi. si tamen. uterque priuilegiatus erat in specie, secus ubi unus fuisset priuilegiatus in specie, & alius in genere, vt in proposito nostro: quia præfertur pri-

63 uilegiatus in specie. l. fin. ff. ex quib. cau. maio. † de qua materia priuilegiatorum quando concurrunt, quis nam præferri debeat, videte Bal. in auctẽn. habita. col. 12. versi. quæro, infrà ne filius pro patre. Roman. consi. 385. Paul. Castr. consi. 315. columm. fin. in antiquis. Alex. consil. 55. circa finem lib. 5. Barb. consil. 15. & 138. colum. 8. lib. 3. Corne. in consi. 140. colum. 2. lib. 1. Socin. in l. 1. in §. per seruum qui in fuga. colum. penul. de acquir. possess. in l. qui accusare, in fi. infrà de edend. Felin. in c. in præsentia, colum. 12. de probat. in cap. dilecti, col. 4. de excep. & in ca. fin. col. 1. de iudi. Dec. hic col. penul. & in c. in præsentia. col. 23. cum seq. de proba. & in consi. 147. Paris. in d. c. in præsentia, num. 114. cum seq. & Ripam in l. priuilegia. ff. de priuileg. credito.

64 Postremò notate in practica, † quòd emphyteotæ, qui conuenitur ad solutionem canonis & relaxationem rei emphyteoticæ fieri debet interrogatorium, utrum sit emphyteota. & si respondeat φ sic, cogitur rem & titulum ostendere, aliàs secus: vt per Iacobin. in tract. feudo. in verbo Dictiq; uasalli promiserunt, col. 8. & Deci. in consi. 61. & iden si faceres interrogatoriũ alicui quem prætendis emphyteotam tuum, an teneat talem rem vt emphyteoticam, & de directo dominio tuo se mouêtem, non tenebitur respondere, nisi facto prius prædicto interrogatorio an sit tuus emphyteota: ut per scriben. suprà allegatos, & ita vidi iudicatum.

65 Et quomodo locator agens ad pensionem † debeat libellare, & quid probare, uidebitis Specul. in tit. de loca. in §. postquàm. col. 3. Angel. instit. in §. sequens. in fine de action. Cald. consi. 5. sub titu. de locato. & Soci. consi. 125. col. fi. lib. 1. & 156. col. 3. li. 2. ubi ponunt, φ si cõductor impediatur uti frui

66 rebus locatis, non tenebitur ad pensionem. † & qñ pars boñorũ locatorũ est occupata vel destructa, & pro omnibus simul constitutũ est unum pretium, non tenetur quis stare locationi, uerùm potest ab ea discedere. Imn. consi. 39. Ias. in l. 1. nu. 13. cũ seq. & in pen. col. j. de iure emphyt.

Laus Deo.

SVMMARIVM.

1 *Hæc prima pars practicam sapit, sine qua nõ est descendendum in forum causarum.*
2 *Denominatio fieri debet à maiori & potentiori.*
3 *Diuisio debet esse bimembris, uel ad bimembrẽ reducibilis.*
4 *Præparatoria præmittenda sunt, præcedereq; debent ea, ad quæ fit præparatio. & plenè in nu. sequentib. ubi ponuntur multæ quæstiones. & num. 27. & sequenti.*
Actio ad exhibendũ an, quomodo, & qualiter sit præparatoria rei uendicationis. ibidem.
7 *Exemplar debet præcedere exemplatum.*
Tex. l. in testamento, la prima de condi. & demon. declaratur. ibidem.
9 *Tex. l. primæ infrà ad exhibẽd. declaratur. & nu. sequentibus, & nu. 40.*
10 *Tex. l. Gemma, ad exhibend. declaratur.*
11 *Editio libelli est præparatoria iudicij, sed editio instrumentorum & rationum dicitur instructoria causæ. & nu. seq.*
Possibile an inspiciatur. ibidem.
12 *Cessionis instrumentum edendum est ante litem cõtestatam, quando de illo facta est mentio in libello: secus si de cessione simpliciter. & nu. seq.*
14 *Libellus fundamentum est iudicij. & nu. sequenti. Et ibi propterea habetur, quòd sententia lata sine libello, non ualet, & tamen ualet sine probationibus.*
16 *Incidenter nõ est inconueniens legislatorẽ dicere plus & ultra quàm principaliter tractare in aliquo titulo intendebat, ut materiæ simul & unitè tradantur.*
17 *Titulus iste de edendo secundum intentionem legislatoris comprehẽdit omnem speciem editionis, rationum, actionum, instrumentorum, & aliorum.*
18 *Productorum ad instructionem iudicis tantum, an & quando sit danda copia parti. & nu. sequenti. & ibi an iudex possit moueri ad iudicãdum ex his, quæ non sunt in actis inserta.*
Allegationum iuris an sit danda copia parti. ibidem.
21 *Iudicium an incipiat à citatione uel à contestatione litis. & nu. seq.*
22 *Libelli copia an uidenda sit cum citatione, uel iudici sit ostendendus libellus ante citationem.*
23 *Citare an possit nuncius uirtute generalis commissionis absq; speciali commissione iudicis.*
24 *Cur in Codice non fuerit incohoatum à parte De in ius uocando, generaliter, prout in Pandectis.*
25 *Finis dignior est omnibus, quæ tendũt ad finem, etiam quòd illa per se considerata digniora essent.*
26 *Tex. §. peruenimus. l. & si non sint, de auro leg. declaratur.*

ratur. & num. sequentibus.

Homo non potest cōsiderari ut accessorius alterius rei propter dignitatem suam. ibid.

27 *Praeparatorijs praemissis deuenitur ad rem principalē & praeparatam. & nu. seq.*

28 *Mulier sicuti priuatur dote propter adulteriū, an eodem modo priuetur propter osculū luxuriosum, uel per alium actum inhonestum. & nu. seq.*

29 *Adulterium an & quomodo inferatur ex praeparatorijs venereis.*

30 *Praesumptiones legis cēsentur liquidissimae probationes.*

31 *Dos est proprium patrimoniū. & substantia mulieris, ideo difficiliter ab ea tollitur. & nu. seq.*

33 *Vasallus magis tenetur ad obseruantiam honestatis domino, quàm uxor uiro.*

35 *Iudex praeparatorij an sit iudex praeparati, seu iudex causae praeparātis sit etiam iudex causae praeparatae. & nu. seq.*

Iudex Ecclesiasticus qui fuit aditus pro absolutione à iuramento an erit postmodum iudex in causa principali. ibidem.

36 *Iuramenti ratione iudex ecclesiasticus efficitur iudex competens. & nu 41.*

38 *Causarum contingentia siue instantia diuidi non debet. Tex. l. cū nēdente. C. ubi causae fiscal. declaratur. ibidē.*

39 *Absolutio iuramenti ad finem agendi & excipiēdi, cuius sit effectus & potentiae.*

42 *Editionum multae sunt species & subdiuisiones, & aliquae fiunt iudici, nonnullae parti; quaedam respiciunt praeparationem, aliae probationem. & ista ultima fiat plenè cum die & consule, aliae non. & num. seq.*

46 *Edere quid sit, plenè traditur.*

47 *Editio de qua in hoc titulo nostro multùm differt ab ea de qua titulo ad exhibendum.*

48 *Glossa Digesti ueteris, & Institutionum meliores sunt alijs, quas Accursius morte praeuentus non potuit absoluere, prout compleuerat praedictas.*

49 *Rubr. ista quare potius concepta fuerit per gerundium de edendo, quàm per nomen uerbale de editione. & nu. seq.*

Gerundij natura quae & qualis sit. ibidem cum sequ.

53 *Notarius si scribat in instrumēto, Titiū fuisse cōfessum habuisse centū dando & numerādo, censetur attestari de reali numeratione: ideo potest puniri de falso si nō interuenerit secus si dicat dante & numerāte, quia haec participia non tantū importāt. & nu. seq.*

54 *Gerundium qualitatem importat.*

55 *Gerundia uel participia in dum, quando important necessitatem, & quando non.*

56 *Cur legislator generaliter & indiffinitè hic rubricauerit De edendo, non expressis speciebus editionū? & cur non subiunxerit casus accusatiuos. & num. seq.*

58 *Iurisconsulti magistri fuerunt eloquentiae.*

In Rubr. C. de eden.

QVEMADMODVM Auditores dilectissimi in praeludijs nostrarum lectionum diximus, pars ista, quā nuper interpretaturi sumus, adeò subtilis, utilis & in frequēti uersatur usu,

1 † ut si quispiam inconsideratè aduocandi, iudicandive munus subiret, hac parte minus diligēter praeuisa atque intellecta rota (ut aiunt) erraret uia: seq; & sua ridenda praeberet. omni igitur diligentia, cura, & studio incumbite, quod si egeritis, uos summos uiros (Deo fauente) breui euasuros confido.

Quum à leuioribus inchoandum sit, ut dicitur in institutionibus de iustitia & iure. non uidetur hic rectè loqui legislator dicens, explicit liber primus, incipit secundus de edendo. † nam denominatio debet fieri à maiori & potētiori. l. si quis sciēs. ff. de rei uend. & l. quaeritur. ff. de statu hom. In isto secundo lib. non tantùm de edendo, uerùm de pactis, transactionibus, & multis aliis tractatur, & exiguum locum tenet hic titulus de edēdo in ipso secundo lib. ergo Iustinianus hunc secundum librū à titulo de edendo malè appellat ac denominat.

2 mus, incipit secundus de edendo.

Respond. verba sic stare, & accipi debere: Explicit liber primus, incipit secundus. facto hic punctum. posteà uerba illa De edendo, ponuntur de per se ad nigrum immediatè subsequens. Et sic auctor non appellat librum secundum de edendo. uel verba ipsa de edendo iunguntur cum praecedentibus, sed sequentia respiciunt, prout etiam in rubr. ff. de pact. & aliis sequentibus. Et per consequens prima rubr. istius secundi libri est de edendo. hoc est quod hic dicitur.

Et quia ordo docendi ac procedendi in doctore plurimùm laudatur: ex eo enim facilius disciplina percipitur & retinetur l. 2. in prin. ff. de orig. iur. §. sed cum nos, in procem. ff.orum. notat Cardi. Alex. in prine. Decret. col. 2. operaepretium esse duxi, ordinem quem tenere & seruare intendo, uobis praescribere. Incipiam. n. à glo. rubr. vt Bar. & alii scriben. communiter fecere: quorum uestigia quantùm potero sequar. In primis circa continuationē glo. resoluam difficultates aliquas, posteà quaestiones circa eam cadentes, & per scribentes hic praecipuè tractas. Deinde absoluam secundam partem glo. cum dictis docto. super ea, circa quę non erit tanta difficultas, quę vos torqueat; vt in prima parte ipsius glo. Quae quidem diuiditur per Rimin.

3 Ias. & alios plerosque in quatuor partes. † Et si dicas bonam diuisionē debere esse bimembrem l. t. ff. de rerum diuis. cum pluribus accumulatis per Pauinum Rotę Auditorem in tract. de potestate capituli sede vacante in fine prologi.

Respond. sufficere eam reducibilem ad bimembrem esse, secundum Philosophum. vt per Nicola. de Neapoli in §. 1. inst. de pupillari. Ias. in rub. ff. de vulgari. hęc est talis, quia potest ab bimembrem reduci, ergo &c. nam in prima parte ponit continuationem ad pręcedentia, declarando de quibus speciebus editionis hic titulus tractet. In secunda, quę est ibi, & dic. quaerit & respondet.

Circa primam partem de continuatione & subordinatione, videnda sunt quae scripsi in rubr. de reg. iur. vbi quicquid hic dicant Moder. Papien. & Taur. probaui quòd in principio libri necessaria est continuatio, non ad titulum, sed ad librum pręcedentem; ut etiam liquet in continuatione facta per glo. & communiter doct. de rubr. nostra ad librum pręcedentem. quę quidem clarius adhuc explicando

plicando sic fieri potest. Viso in præcedenti libro de magistratibus sine quibus status humanus cōsi stere nequit. d. §. post originem. & in procem. Decre. sequebatur videre de iudiciis ad conseruationē ipsius status humani necessariis, quæ per ipsos ma gistratus exercētur. d. §. post originē. ideo Iustinianus tractaturus in tertio li. subsequēti de iudi. hūc secundū librum præmisit, in quo tractat de præparatoriis ipsorū iudiciorū quum præparatoria præ mittēda sint. Et quia libelli editio de qua in l. edita. ꝟ. eo. in pric. litis fieri debet. l. j. ff. eo. ti. de ede. de ea tractaturus hic ipetator īcipit librū ipsū præparatoriorū iudicij ab ea: ideo rub. hāc de eden. præmisit.

Contra prędictam contin. & ea quę super illa di cunt communiter scribē. obstāt plures arduæ difficultates, vt hic per Rumi. Ias. Dec. Curt. & alios.

Ego quinque principales et magis necessarias ac vtiles difficultates hic per præfatos scribentes mo tas excutiam. Inde ad pulchras vtilesq; & practicabiles quęstiones inferā, easq; resoluā, & declarabo.

Prima igitur erit, si præparatoria præmitti prece
4 dereq; debent † ea ad quę sit præparatio. l. ad rem mobilē. l. ad legatū. ff. de procur. l. ordinarii. ꝟ. de rei vend. & l. j. ff. de orig. iur. quare quum actio ad exhibendum sit prępararoria rei vendicationis, iu ribus suprà alleg. titulus ad exhibendum nō sit prę positus titulo de rei vendicatione?

Doct. in resolutione istius difficultatis se valde inuoluunt, impertinenter tamen iudicio meo. quū verum sit secundum regulā, præparatoria esse præmittenda: non erat hic disputādum, cur titulus ad exhibendum nō fuerit positus ante titulum de rei vēdic. sed loco suo, uel in rub. ad exhibendum, aut in rub. de rei vend. hęc dubitatio enucleanda erat.

Respon. tñ Ias. ꝙ ordo actionis ad exhibendum nō est necessarius ad rei vend. sed ab bene esse: ideo præposterationē non vitiare. l. præposteri. ꝟ. de testa. sed bene necessariā esse libelli exhibitionē ante inchoationē iudicii: ideo hāc rub. præmissam fuisse. Et licèt Ias. taceat, fuit resolutio Antonij de Alexandro, vt refert ne. in rub. de iud. col. 2. lect. & hic in 2. col. sed ipse Deci. Cur. & Ripa hic in primis col. reprobant prædictā solutionē. dicentes ordinē necessariū esse, vt agatur ad exhibēdū ante rei vēd. eo casu, quo sit præparatoria ipsius rei vend. prout
5 loquuntur doct. † Idest in rebus mobilibus, pter quas inuenta est, non pro immobilibus, quæ satis patent de se. l. 2. §. j. C. quādo et quibus quarta pars deb. lib. 10. tradunt. Salic. & Paul. de Cas. in rub. C. ad exhibend. gl. et doct. in d. l. ad rē mobilē. & ꝙ sit necessaria, quādo est præparatoria, allegant tex. in l. j. ff. de exhibend. vbi Iurisc. dicit, per q̄ necessariam esse pp rei vendicationē. & l. 3. §. si quis noxali. eo. ti. ibi, ad exhibendū actio ei necessaria est. Itē & ter tiò quia ad hoc vt rei vēdicatio posiit intentari, necessarium videtur ꝙ res prius exhibeatur, vt actori constare posiit, an illa sit ea res de qua quæritur. iuribus s̄. alleg. Præterea, si ordo prædictus est ad bene esse & laudabilis, ergo illū nō seruasse reprehensibile. arguendo ab oppositis iuxta l. 2. ff. de his qui sunt sui vel alie. iu. Hæc difficultas (Curtio iudice) malè pōt resolui. sed Deci. hic & in d. rub. de iud. respon. primò non solū pp rei vend. sed aliis pluribus ex causis introductā esse actionē ad exhiben dū. ideo nimirū, si non fuit præposita, vt per eū. & prius p Pau. de Cas. in rub. C. ad exhiben. & Are. in Insti. de actio. in §. præterea. declarantes quo modo illud procedat, actionem ad exhibendū dari ex plu ribus causis. Dec. hic & modern. de Ripa in d. rub. de iudi. col. 2. reprobant per præalleg. l. primam ad exhibendum. vbi propter rei uend. maximè intro-
6 ducta dicitur. † ergo illud considerari pręcipuè debet. vul. l. si quis nec causam. Si cer. peta.

Tandem Deci. videns nodum difficultatis malè posse dissolui, subiicit dici posse, continuationem glo. fundatā esse in regula, quòd præparatoria sunt præmittenda, & attendi: quòd quādoq; contrariū reperiatur: quum bona videatur continuatio, quę secundum regulā adaptatur. l. 2. cum no. per Bar. ff. si quis in ius voc. non ier. l. j. ff. de reg. iur.

Quę solutio non satisfacit. quia licèt saluet continuationem gl. de qua non dubitant doct. quū eā cōmuniter sequātur, tñ nō tollit difficultatē motā. quare attēta ratione cōtinuationis gl. titulus ad exhibendū nō fuerit positus ante titulū de rei vend.

Quidam alii in d. rub. de iudiciis, dicebant, ideo titulum ad exhibendum, nō fuisse positum ante titulū de rei vend. quia actio ad exhibendū inducta fuit ad instar & exemplū actionis realis. iuxta glo. rubr. si cer. peta. quo casu succedit, quod dici-
7 tur in l. in testamēto, la j. de cond. & demo. † quòd exemplar præcedere debet exemplum.

Quæ solutio inanis est. &. l. in testamento, nihil facit. vult. n. ꝙ ille qui iussus est sub pœna monumentū ædificare ad instar monumēti Sēpronii qđ erat in tali loco, non incidat in pœnā non ædifican do, si nō apparet monumentū Sēpronii, ad cuius instar mandatū fuit aliud ędificari quum nulla cul pa posiit ei impingi, si nō ædificat ad exemplū, qđ nō reperitur; aliàs obligaretur quis ad imposibile: quod absonū est dicere. hoc modo intelligēdo exē plar debet præcedere exēplū, quod fieri nō pōt, nisi pręcedat exēplar. Ita intelligitur ille no. tex. de quo faciunt festū Alex. in cons. 35. & 38. lib. 5. & Barb. in cons. 37. col. 15. lib. 2. & in cons. 69. col. 2. li. 4. sed quādo cōstat de exēplo et exēplari, dato ꝙ actio ad exhibēdū formata esset ad īstar rei vēdicationis, nō deberēt inducta ad exēplū postponi, si prępara toria sunt; ne cōfundatur ordo & ratio de pparatoriis præmittēdis. iuribus. s̄. alle. vt hic p Dec. col. j.

Præterea actio ad exhibendum dicitur dari ad exēplū similitudinē realiū quia datur cōtra posiidētes sicut realis, vt declarāt Ale. Ias. & alii in rub. si cer. pet. nō autem ꝙ fuerit formata ad instar realium vt præfati dicebant. Quorum consideratione stante sequeretur, ꝙ actio ad exhibendum semper deberet sequi rei vendicationem, vt formata ad illius similitudinē: quod cōfunditur per iura. s̄. alle.

Ripa hic col. 3. soluit, tractari hic de editione facienda officio iudicis, ibi de ea, quæ sit iure actionis propterea reseruatā fuisse i trac. actionū, quia etiam editio quæ sit per interdicta, posita & reseruata fuit in trac. interdictorū, vt patet ex nt. De tabulis exhibendis, & de lib. hom. exhiben.

Quæ sol. nihil ualet, quia subsistēte ratione continuationis gl. quòd præparatoria præmittēda fiot, debuisset in eo tract. actionum præmitti titu. De rei vendic. titul. de petitione hæreditatis: quod tamen factum non fuit.

Quid dicendum? Videtur tenenda sol. Anto. de Alexandro & Ias. ꝙ titulus ad exhibendū ooo fuerit positus ante titulum de rei veodic. quia actio ad exhibendū noo est necessariò præparatoria rei vendicationis, etiā quò ad res mobiles quicquid dicāt 8 Dec. & Curt. † proptereà de necessitate præmitti nō debuit, sed alijs respectibus posita fuit post: ut per 9 glossas & Doctores super dictis rubricis. † Et ꝙ ubi est præparatoria, vt quum datur pro rebus mobilibus, nō sit necessariò præparatoria, probatur in l. j. secundū Sali. ibi. ff. ad exhibendū. dum in summario dicit, ꝙ qui vult ancillā vendicare, prius debet actione ad exhibendū expediri, vt tenet etiā Auge. Aret. in §. preterea col. 3. iostit. de actionibus, & est melior tex. in l. penul. in prin. ff. ad exhibend. ubi, si alius deposuit, aut cōmodauit res meas, aduersus tenentē vti possum actione ad exhibendum, vel rei vendicatione. & sic propter alternatiuam vult ibi Imperator loquens de rebus mobilibus depositis, aut cōmodatis omissa actione ad exhibēdū, agi posse rei uendicatione. ad idē. l. 3. in §. est autē, ad exhibend. ibi, hęc actio compecit ei, qui iu rem acturus est. pondera verbū competit. non enim dicit quòd illā prius deducere debeat, licèt possit, quia competit. Id quod adhuc clarius vult. Iurisconsul. in fine d. §. ibi, ad exhibendum me agere posse constat, vt exhibitis seruis possim vendicare. ad exhibendum me agere posse dicit, noo ergo oecessariò illa habeo facere. prout dicimus in simili de agente rei vendicatione, qui potest prius interrogare, an conueotus possideat, uel dolo possidere desierit, ne frustra experiatur, cooueoto posteà ooo possidente. l. qui petitorio. ff. de rei uendi. quod est coosilium legis secundū gl. & scriben. ibi. Ita quòd omisso dicto interrogatorio potest rei uendicationē iotentare spreto legis cōsilio: sed reo non possidēte, frustra experietur, ut ibi dicit text. Sic in proposito, uolenti rei uēdicatione agere, expedit ut res prius exhibeatur, ut possit actori constare, an sit illa, ad quam intēdit agere: ue posteà cōperiatur frustra actionē rei uendicationis intentasse, reo rem illā nō possidente. l. j. & §. est autē, s. alleg. Sed si actor uellet agere rei uendicatione, nō intētata prius actione ad exhibeodū, nil prohibet quin possit hoc facere: & sibi imputet, si conuentus rē illam nō teoeat: sicq; consilio legis usus non fuerit. d. l. qui petitorio. cum glo.

Noo obstant modò adducta per Deci. & alios & primò tex. d. l. primę. ff. ad exhibendum, io uerbo 10 necessaria. † quia gl. ibi respon. exponēdo idest utilis, prout etiā fit io l. j. de iust. & iur. & de orig. iur. l. j. & 2. Eodem modo respon. ad §. si quis noxali.

Nec refragatur opposito Decij de titu. de procurato. & de postuland. qui tituli continentes præparatoria ponuntur ante titulū de iudicijs. & tamen in iudicijs non requiruntur necessariò procuratores, & aduocati, sine quibus potest esse iudiciū. & sic nō sunt necessariò præparatoria iudiciorū: quia hæc ratio infert, Imperatorē potuisse præmittere titulū ad exhibendum ti t. de rei uendicatione, quod nō oego. Sed ex quo actio ad exhibendū non est necessariò præparatoria rei vendicatiooïs, ut dictū est, nō fuit necessarium illā præmittere. Nec refragatur quod suprà cootra solutionē Ias. confirmando reprobationē Decij dicebam; quòd licèt ordo non sit necessarius, seruari debeat, quum sit probabilis. Quia hoc est uerum regulariter, sed alijs particularibus respectibus id factū non fuit, & seruatus ordo quē uidemus: ut p gl. & Doct. super dictis rub.

Neq; etiam obstat. (& si contra prædicta adhuc instares) quòd actio ad exhibendum sit oecessariò præparatoria rei uendicationis intentandæ. per. l. gemma. ff. ad exhibend. ubi gēma alieno auro inclusa uendicari non potest, sed agendum est prius ad exhibendum, ut excludatur: ergo actio ad exhibendum est oecessariò præparatoria. Quia respon. ex mēte gl. in d. l. j. Bal. in d. l. gemma, & Paul. de Cast. in rub. ff. ad exhibend. esse ibi casum specialē propter obicem medium: quum gemma ioclusa esset in auro, quod oon erat uendicantis: ideo Bal. ibi uult prius agi debere actione ad exhibendum.

Confirmo, quia gēma auro inclusa, & si pciosior sit, auro cedit: aurumq; spectamus. l. & si noo sint. §. fin. de auro & argeo. lega. sed quum aurū alienū sit. malè eo casu rei uendicatio intētaretur. agendū igitur prius est ad exhibendū, ut excludatur gēma: & consequenter regulariter probat aliud esse, & & actionē ad exhibendū non esse necessariā. Et hęc sufficiant quantùm ad hanc difficultatē, quæ adeo nos uexauit, absque necessitate tamen, ut s. dixi.

11 Secunda difficultas & prædicta † cooclus. quòd hic titulus de edendo præparatorius sit ad titulum ff. de iudi. de plano procedit quantùm ad editionē libelli, qui à prio. requiritur. l. edita. ff. eo. & de litis contestatione. d. auten. offeratur. Secus quaotùm ad editionē rationum, actorū, uel instrumentorū, quæ probationem respicit post litem contestatam faciendam. c. quoniam frequenter. & etiam in rub. ut lite non contestat. Ideo editio instrumentorum & rationum non uidetur præparatoria, sed instructoria causę. l. j. ff. de fide instr. l. 2. l. nō est nouum. cum l. seq. & l. procurator, cū l. fi. ff. eo. l. si quis ex argentariis. §. 1. l. quędam. §. nummularios. & l. argētarius. §. 1. ff. eo. secundum Bal. Alex. & alios hic: proptereà respectu instrumentorum, actorum, & rationum, de quibus etiam hîc tractatur, non uidetur posse præparatorium dici, aut ipsum titulum fuisse præmissum tanquàm præparatorium.

Sol. Bal. Paul. Alex. & aliorū, qui fatentur solam editionem actionis esse iudicij præparatoriam, ideò restringuot dictum gl. ad editionem actionis, quę sola est præparatoria, reprobatur hîc per Ias. Deci. & alios. & Ias. soluebat ꝙ omnis edino etiā rationū & instrumentorū potēna præparatoria esse potest: ideò rectè hic titulus præmittitur. facit tex. not. l. io arg. cum glo. 2. de auro & argen. lega. ubi iospici-12 tur quod fieri potest. & declarat Ripa † quod dicebat Ias. de editione instrumenti facienda ante litis contestationē, quando io libello facta est mētio de illo, ut procedat, ubi expressè & nominatim de instru-

instrumēto facta est mentio: secus si simpliciter de cessione. videte vos Bal. hoc pulchrè declarantē in l.prima.§.editiones. col.5.ff.eo.quia quū nō sit fa-
13 cta mētio precisè de instrumēto, † sed de cessione, intelligi potest tàm de cessione probāda per testes, quàm per instrumentū.Iccirco non est dicendum, actorē posse cogi edere instrumentū,de quo non fecit precisè mentionē. videte etiā Felin. plures alias limitationes ponentem in c.j.col.pen.de probatio.

Prædicta solutio nō placuit Deci. Curt. & Ripæ, ut hîc per eos in primis columnis.quia res non est iudicanda secundū potentiam & contingentiā accidentaliter, sed secundū propriam naturā,vt ĵ.etiā dicā: propterea sol.Ias.est diuinatiua,ideo reijcienda. Rimin. Deci. & Curt. hîc sol.j.dicunt ꝙ editio actionis & libelli potentior est & dignior omnibus
14 alijs editionibus, † quum libellus sit fundamentū iudicij,ut per Bal.in auten.contra rogatus.in fine. ĵ.ad Trebell.dicentem propterea quòd licèt defectus in alijs preparatorijs iudicij nō uitiet iudiciū, secus tamē est quādo defectus est in libello, quàmuis sit circa preparatoria: quia in eo stat fundamen-
15 tū iudicij. Item † sententia sine libello nō ualet,& tamē subsistit sine probationibus. l.prolatam, cum gl.ĵ.de sent.& interloc.om.iud. faciūt quæ scribit Soci.in c.significantibus,col.3. de libel.obl.propterea dicunt, quòd habito respectu principaliter ad ipsam editionē hîc titulus tanquam preparatorius premissus fuit. & licèt etiā de alijs editionibus postea dixerit, ne secaretur & diuideretur materia, hoc nō est attendēdum, sed quod fuit principaliter in intentione. uulg.l.si quis nec causam.si cer.peta.

Sed hęc solutio non satisfacit: quia principalis intentio legislatoris non fuit tractare de editione actionis, & postea de alijs: quum de ipsa editione actionis in hoc titulo fit tantummodò lex edita, & reliquæ de alijs editionibus tractent; uerisimile non est,quòd principaliter propter editionū actiones hunc titulū fecerit,& latiùs de incidenti,quàm de principali materia tractauerit. Est autem falsitatis imago quod uerisimile non est, secundum Bal. & alios, in l.prima.ĵ. de ser.fugit.

Corroboratur,quia si uerum esset,quòd præfati scrib.dicunt,Imperator de edendo actionem rubricasset; quum dispositio denominetur ab eo, quod principaliter agitur.uulg.l.siquis nec causam. Sed ex quo simpliciter & sine adiuncto dixit de edēdo, datur intelligi id factum fuisse, quia etiam de alijs editionibus erat tractaturus: prout sentit gl.nostra hîc.& ff.eo.in rub.Secundò,quia indiffinita gerundij,ut ĵ.dicam ęquipollet uniuersali. Tertiò, quia uis iudicij & causę magis consistit in ꝓbationibus quàm in libello.l.j.ĵ.eo.ubi dicā post Bal. Vltimò, quia si consideratio prędictorum uera esset,Imperator incœpisset tractare de editione libelli in principio tituli, quū etiā à dignioribus sit inchoādum. l.j. de albo scribend. cū simil. quod cū non fecerit, datur intelligi aliam fuisse intentionē legislatoris.

Alia fuit sol. eiusdē Decij hîc, ꝙ iudiciū accipiatur inclusiuè usq; ad sententiam, & tunc omnia dicētur pręparatoria respectu sententiæ, ut per eum.

Cui solutioni refragantur quæ post Bal. Alex. & alios suprà dixi, quòd rationum & instrumentorū editiones non dicantur pręparatoriæ,sed instructoriæ causę, ad cuius instructionem,seu decisionem. l. tendunt prima.ff. de fide instrum. c. peruenit.el primo de testib. cogend.cum aliis præalleg.

Mod.Taur.hîc dicunt in hoc titulo fieri mentionē de editione,quæ præparat probationes antequā ad iudicē quouis modo eatur, ut patet ex.l.prima, ex.l.qui accusare. & ex.l.procurator.ĵ.eod. iccirco tāquàm præparatoriū fuisse præmissum, licèt postmodū incidenter de aliis editionibus tractauerit:
16 † quod nō fuit inconueniens.l.iā dubitari. circa fi. ff. de hæredib.instituen. Sed quū leges pręsentis tituli pro maiori parte tractent de editione rationū, actorum, & instrumentorū, vt patet ex.l.prima in secunda parte.ex.l.2.& l.qui accusare,cū aliis sequ. quę editio fit postquam peruētum est ad iudicē, & consequēter tractet magis de editione instructoria, quàm de præparatoria: ergo dicto respectu tanquā præparatorius præmitti non debebat. Pręterea lex secunda tractat de editione actorū, quā iudex fieri iubet.lex uerò edita,de editione libelli,quę corā iudice fit: ergo modici momenti est prędictorū cōsideratio, ꝙ hîc tractetur de editione, quæ fit priusquàm ꝑueniatur ad iudicē,quinimo & de illa,quæ fit postquā inchoatū ē iudiciū,& sic de īstructoria.

Ripa hîc in 2. col. dicebat, Imperatorē loqui de editione instructoria, quæ fit patri,& quæ nō probat,nisi iterū fiat reproductio,ut per eū: præparatoriaq; dici,ut sciat cōtentus,an uelit cedere,uel contendere.Quæ solutio reincidit in considerationē & sol.dictorū mod.Taur.ideo similiter parū valet.qa hic tractatur de editione actorū,quæ fit in qualibet parte iudicii,& generaliter de editione rationū, & instrumentorū, quæ etiā peti & fieri potest in quatis parte iudicii,postquā cœptū sit:ut ꝓbant oēs.ll. tituli nostri.& quę editio fit ad effectū faciendę ꝓbationis, ut in l.nō est nouum,in l.iustum.in l.qui accusare. cum seq.ĵ.eo. ergo eo respectu nō potest dici præparatoria iudiciis, & fuisse pręmissam tanquàm pręparatoriam: iuxta continuationem gl.
17 Cōsiderabam posse dici,† quòd mēs legislatoris in hoc titulo fuit tractare de omni specie editionis rationum,actorum,actionum, & instrumētorum, & tàm de pręparatoria,quàm de instructoria:ut patet ex.ll.ipsius tituli.& gl.rub.ff.eo. dum uult propterea indiffinitè rubricatum fuisse de edendo.veruntamen in compilatione & ordinatione titulorum compilatores respectum habuisse ad editione libelli, ac ad aliàs, quæ præparatorię sunt: iccirco posuerunt hic titulum de edēdo.quę tamen sol.nō
18 caret diuinatione.† Signandaq; diligēter est decisio Bal.in l.1.in §.editiones. col.4.ff.eo. & Io.Andrea relata hic per Rimin.in 1.col. quòd eorū,quę producūtur iudici ad partē, seu ad instructionē ipsius iudicis tantum, nō cogitur producens copiā aduersario suo facere: quia nō producuntur ad ꝓbationem faciendā, sed ad instructionē ipsius iudicis, ut etiā per Felin.in c. fina.col.pen. de except.Alex. in d.§.editiones.col.fina. Guidonem Papæ in quæstione 242. attestantem ita obseruari in Curia Parlament. Delphinatus. Iason autem in §. edenda

d.l.primæ oppo. firmat,ne iudex à parte circumue niatur. sequitur simpliciter Zasius in d. §. editiones,circa finem,loquens de consiliis & allegationibus iuris quorum copia parti petenti danda est.

Aquens.in l.2.col.j.j̃.eo.sequitur primam opinionem attestando ita seruari in practica.& respõ. rationibus Ias.ut etiã ibi facit Dec. in 2.& 4.col.distinguens an talia inserta sint in actis uel nõ primo casu danda sit copia parti,secus autem in secundo; 19 quia quando sunt redacta in actis,† & de actis effecta,de necessitate parti continuanda sunt.d.§.edenda. Quam opinionem sequuntur Cur.& Ripa.in d.l.2.col.3.& 4.

Sed quemadmodum dicit Guido Papæ in quæstione 241.cum sequenti, quum prędicta exhibita sint iudici ad partem & extra formam iudici, nec ad faciendum probationem, licèt fuerint inserta in actis,non possunt dici de àctis.c. quoniam contra, de proba.propterea non uidetur ꝙ parti sit omnino danda copia:ut etiam per Paridẽ in tract. de syndicatu in uerbo allegationes.

Mod.Tau.in d.l.2.col,14.dicunt hoc esse iudici 20 arbitrarium,quia põt dare copiã† & etiam non dare.& ita voluit Inn.& etiã Roma. quos refert Deci. in d.l.2.col.4.in 2.limi.& ita seruari in practica vidi sæpissime per Senatũ Illustrissimi Ducis nostri, & dari copiam allegationũ mearũ parti. & nõ malè,quia iudex positus est ad tuendã ueritatem,ideo cunctis uiribus niti debet, ut illa veniat in lucẽ, & ut fides veri cõstare possit.vt in l.j.2.5. & 6.nt.nostri apparet. ne igitur ipse index capiatur uel propter multitudinẽ negotiorũ, uel alia de causa, non peccat in Spiritũ Sanctũ dãdo parti copiã prędictã.

Nunquid autẽ index possit moueri ad iudicandum ex non scriptis in actis,uidete omnino Dec.in consi.445.col.11.& uidetur uerius ꝙ id facere nõ debeat,quum non sit illud sibi cognitum, ut indici,ut dicam.j̃.in l.2.in ult.not.

21 Tertia difficultas,† ꝙ editio libelli non sit prępa ratoria iudicii,quod incipit à citatione.§.fi.inst. dę pœna temerè litigan.& quod primum est,aliud ante se habere nõ põt.§.nos uerò,in procem.ffnrũ. & c.Ioseph.cũ gl.de uerb.sign.libelli ergo editio quę fit post citationẽ,& sic inchoationẽ iudicii non põt dici præparatoria iudicii,sed potius de actis ipsius iudicii,iuxta tex.in d.c.quoniam contra. de proba.

Alex.Iaso.Aquen.& alii scriben.super hac difficultate ualde se inuoluunt:ueritas uidetur quã ponunt hîc Soc.& Rimi.in 2.col. ꝙ licèt largo modo iudiciũ incipiat à citatione.d.§.fi.tamen propriè & strictè incipit à litis contestatione.l.j.cum glo.j̃.de iudi.& l.amplius non peti.ff.rem rat.haberi.

Ideo dicebat Specu.quem sequuntur Ias. & alii in rub.j̃.de iudi.& Dec.in rub.extra eo. ꝙ litiscon testatio est lapis angularis & fundamentum iudicii ex quo infertur ad no.quęstiones,vt ibi per eos. In hac continuatione gl.nostræ ad iudicium accipitur strictè,prout incipit à litiscontestatione. Iccirco editio libelli & citatio sunt proœmia & prępara toria iudicii,iuxta glo.in auct.in medio litium. in uerbo ex proœmiis,cum no.per Alex.& alios,in rubr. j̃. de in ius vocand. & sic capiendo iudicium nõ pro inchoato,sed pro formato,prædicta omnia præparatoria iudicii optimè dici possunt:vt post Abba. scribit hîc Ripa in 2.col.

22 Nunquid aũt† libellus mitti debeat cũ citationę prima respectu partis,cõis scriben.sententia est,copiã libelli non esse cũ citatione reo mittendã,ut hîc p Alex.Rim.& Aquen.respectu autẽ iudicis,Alex. concludit ꝙ teneatur illam iudici ostendere: aliàs bonus iudex citationem committere non debeat; & hac ratione dicatur prępa ratorium iudicii.

Ias.vero & Aquẽs.hîc cõcludũt,istud nõ esse de necessitate,sed ad bene esse.hoc subtilius tãgit Are.in c.j.char.2.de iudiciis,probans ꝙ libelli porrectio corã iudice nõ debeat pręcedere de necessitate citationẽ seu cõmissionẽ citationis, quæ fieri põt in ciuilibus sine causæ cognitione à iudice etiã procedente.l.diẽ proferre.& l.sed interpellatur.ff. 23 de arbitris,in uersi.arbiter.Cõprobatur,quia † nũcius generalis uirtute cõmissionis sibi generaliter à iudice datę potest in ciuilibus citare.§. quadrupli.insti.de actio.Alex. plenè in apostil. ad Bar. in l.fi.C.de exhiben.reis.ergo porrectio libelli coram iudice non requiritur ante commissionem citationis.& ita de consuetudine obseruatur.

Sed alia suboritur difficultas insolubilis secũdũ 24 Cur.† nã primũ præparatoriũ iudicii est citatio.s̃. alle.§.fi.& d.c.quoniã contra, ab ordine litterę ar guendo, ergo ab ea erat inchoandũ in hac j. parte Codicis,prout factũ fuit in Pandectis,ubi ponitur titulus de in ius uocando ante titulum de edendo.

Responsio Ias.q̃ sequuntur hîc Aquen.& Mod. in 3.col.nõ satisfacit ipsi Curtio,quia nõ redditur bona ratio,quare citatio sit primũ prępa ratoriũ iudicii,& non fuerit hîc propositus titulus generalis de in ius uocando,quemadmodum in Pandectis.

Propterea contra cõem continuationẽ gl.& doctor. ineuitabile fundamentũ asserit se adducere. quia retenta cõi conclusione,ꝙ ista continuatio saluetur,considerata editione libelli,de qua in l.edita tanquã digniori & potentiori, id confunditur ex ordine seruato in Decretalibus,vbi positus fuit titulus de iudiciis,posteà de libelli oblatione: qui tñ attenta cõi continuatione præmitti debuisset:ideo tenet continuationem glo.non posse saluari.

Sed quũ simus in prin. libri dẽ hoc parum esse curandũ,tamen,ut dixi.s̃.& latius in rubr.de orig. iur.& sic tunc non sit necessaria ad titulum immediatè præcedentem.est tamen necessaria ad librum pręcedentem.

Propterea respõdebitis melius ꝙ si in libro Codicis esset generalis titulus de in ius uocãdo,sicuti in Pãdectis, perperã fecisset cõpilatores non incipiendo ab illo, sed quia non est,ꝙ malefecerunt,id non seruasse,argui nõ possunt:quũ non entis nullæ sint qualitates nullæq; causę.l.pen.ff cer.pet.

Quare aũt in Codice non sit factus tit. generalis de in ius vocando,dici põt,visum fuisse legislatori circa illam partem generalem de in ius vocando,satis fuisse prouisum per iura antiqua ffórum. ideo noluisse in Codice inculcare superflua.

Nõ obstat modo ineuitabile illud fundamentũ Curtii quia respon. libelli editionẽ non posse dici

prę-

præparatoriā iudicij capiendo iudicium largo modo, prout à citatione incipit: secus accipiendo propriè & strictè, prout incipit à litis contestatione: ut s. dixi. Vnde quum in decretalibus tractetur de libelli oblatione post titulum de iudicijs, dicendum necessariò est, iudiciū ibi largè accipi prout incipit à citatione, & nullū de libelli oblatione, qui sequitur, non dici tunc præparatorium iudicij: ut Deci. & Canonistę cōmuniter dicūt in rub. extra de iudi.

Quarta difficultas, quia tex. in §. post originem in glo. allegatus, uidetur confundere communem continuationem, dum ait, quòd post originē iuris, & processum cognitum, consequens est de magistratibus uidere, per quos reddūtur iura.† ergo fuisset prius uidendum de iudicijs, quàm de magistratibus, per quos iura exercentur, maximè, quia finis dignior est omnibus his, quæ tendunt ad finem etiam quòd illa considerata per se digniora essent. l. etsi non sint. in §. perueniamus. de auro. leg. l. gen ma. ff. ad exibend. vnde quum magistratus ad finē iudiciorum exercēdorum ordinentur, etiam quòd per se considerati propter dignitatem personæ digniores censerentur, tamen in hac materia deberemus potius considerare finem, ad quem ordinantur: uideo de iudicijs priusquàm de magistratibus tractandum uidebatur, secundum Curt. hic.

Sed respond. iuris consultos & compilatores in pandectis prius tractasse de iure constituto, postea de magistratibus: quum primò constituta fuerint iura & iudicia, postmodum magistratus; vt deduxi probaui in d. §. post originem. & iurisconsultus facturus uetustarū legum interpretationē, exordiri uoluit ab initijs urbis cōditæ. d. l. j. de orig. iur. ideo necesse fuit dicere primum de iure, quod ante magistratus constitutum fuit. hęc est ratio satis clara, quare aliter & diuersimodè seruatum ibi fuerit; quàm hic in C. alia enim intentio legislatoris hic, alia iurisconsultorū & compilatorum in pādectis. nam in C. quia à dignioribus est inchoandū, & magistratus personæq; digniores sunt iuribus, iudicijs, & rebus. Inst. de rerum diuis. in prin. l. iustissimè, & §. fi. infrà alleg. ideo tractauit primò de magistratibus in ff. fuit primò uidendū de iure in urbe constituto, quia secundum ordinē ab urbe cōdita seruatum iurisconsul. promisit uetustarum legum interpretationem. d. l. j. nimium ergo si non tractauit primò de magistratibus: & tamen etiā in pandectis tractauit primò de magistratib. in primo libro, postea de iudic. in quinto, & sic diuersa ratio refor mar pactum, iuxta l. interpositas. C. de transact.

Nec obst. quòd finis dignior sit his, quæ ordinantur ad finem. quia ultra responsionem Curtij hic, ego clarius respond. quòd immo magistratus tanquàm digniores fuerunt præmittendi, quum homo sit dignissima & preciosissima creaturarū. l. iustissimè. ff. de edil. edic. cum glo. §. fin. instit. de iure natural. ubi expressè dicitur, quòd personæ sunt digniores iudicijs & iuribus: & proptereà tractandum esse primò de personis, quarum causa cętera sunt constituta.† nec quicquam facit §. perueniamus. s. allega. uult enim, quòd ubi unum est principale, aliud accessorium, consideretur & atten datur principale, licèt accessoriū maioris esset ęstimationis, quia cedit principali: ut declarat Soci. in consi. 401. col. lib. 4. sed homo non potest considerari ut accessorius alterius rei propter dignitatem ipsius. d. l. iustissimè. concludendum est ergo bene fecisse legislatorē prius de magistratibus tractaro, quum à dignioribus sit inchoandum. Iuraq; & iudicia cōstituta sint propter personas, nō econtrariò. & in pādectis speciali alia ratione de iudicijs, postmodū de magistratibus fuisse tractatū, ut s. dixi.

Quinta difficultas contra continuationē glo. & Doct. quia iudicia nō exercentur per magistratus, ut dicit gl. sed coram magistratibus & etiā dixi hîc Bar. & probatur in c. tuæ, de procur. hinc est, quòd semper in practica dicimus Coram uobis &c. Ripa hîc in prin. dicebat gl. se referre ad iudicium diffiniendū. Bar. uerò ad iudicium discutiendū. Quod nihil est, quia gl. non tantùm ad diffiniendum iudicium sic, ad sententiam se refert, sed etiā ad ea, quæ ante sententiam occurrunt & agitantur, quæ appellatione iudicij comprehēduntur. c. quoniam contra, de proba. Et similiter Bar. sententiam iudic dit per prędicta. iccirco dicas in effectu gl. Bar. & scribentes idē uelle & sentire, q̄ dicti magistratus pręsint iudicijs, de quibus, s. quia per illos effectus rei accipitur d. §. post originē hæc est intentio sua.

27 Ex prædicta cōtinuatione, † quòd pręparatoria sint præmittēda, & soleant præcedere ea, ad quæ fit preparatio. infertur, quòd præmissis pręparatorijs ad rem principalē deuenitur ad preparari cognitionem. nō dico quòd pręparatoria trahant ad se principale, aut illud faciant ualere, sed illius aduentum indicare: ut in glo. & iuribus s. allega. ut hic per Dec. col. j. & probatur etiam in d. §. perueniamus. & in d. regula accessorium.

Nec obst, quòd rub. s. ad exhibendum sequatur titulum de rei uendicatione, & sic pręparatorium sequitur principale. nec ex pręparatorio deuenitur ad principale, quia potest respond. prædictam solutionem procedere, quando pręparatorium est necessariò præparatorium, aliàs secus: ut in præcedentibus dictum fuit. Quando uerò pręparatoria non essent necessariò talia, sed accidentaliter, res iudicanda esset secundum propriam naturam, non secundum accidentia & facti contingentiam. l. item ueniunt. §. cum pręd. ixinus. ff. de pet. her. §. pauonum. ubi gl. not. instit. de rerum diuisi. cum alijs, de quibus per Deci. s. 13. col.

28 Ex quibus infertur† ad not. quæstionē fœminis terribilē secundum Deci. quamuis credam ipsum nunquàm uidisse illā in facto, nec in practica. Ego enim etsi multa in practica uiderim, eā nunquam uidi. Quòd sicut mulier priuatur dote, pter adulterium. l. fi. est de diuor. c. plerunque, de donat. inter uirum & uxo. Rom. pulchrè consil. 206. etiam post mortem mulieris instituto indicio per eum, cui dos ueniebat applicanda. l. fi. j. de adult. ut ibi per

29 eum. ita † et in osculo luxurioso, uel tactu mamillarum, seu partis inferioris: quū ex huiuscemodi pręparatorijs arguitur præparatum, & infertur adulterium. Bal. in c. tuę. de procur. per tex. in titulo Quibus mod. feu. amitt. in §. primo. ubi si uasal

 lus

26 (marginal number beside "cętera sunt constituta"); 25 (marginal number beside "stratibus uidere")

lus concurbitauerit dominum suum, idest fecerit becchum, secundum Prępos. ibi, uel turpiter cum uxore sua luserit, feudum amittit.

Deci. in rub. extra de iudi. & hic in prima col. contrarium tenet. maximè, quãdo de pręparatorijs prędictis cõstaret: & similiter constaret ex eisdem non fuisse sequutum adulterium, ut per eum. Contra Bald. similiter tenent Ias. Hercula. Perusiu. & Parpal. Taurin. in d. l. 2. sol. matr.

Sed Curt. hic in 3. col. & latius Ripa in d. rubr. extra de iudicijs, col 3. & 4. sequuntur opin. Bald. cum aliquibus limitationibus.

Primo per tex. in l. quod ait lex, cum glo. ff. de adulter. vbi licet patri filiam repertam in adulterio vel in præparatorijs occidere. si prędicta æquiparantur, vbi agitur de interesse personæ, fortiùs dicendum est ęquiparari respectu bonorum, seu vbi de bonis agitur.

30 † Secundò, quia prædicta est pręsumptio legis, quæ censetur liquidissima probatio. l. licet Imperator. cum ibi not. de leg. j.

Tertiò per l. fin. C. de repud. ibi, cõmune lauacrũ cum uiris &c. multò magis ergo quãdo ipsa mulier patitur se luxuriosè osculari, aut turpiter tangi.

Quartò per l. consensu, etiam infrà de repudijs. dum loquitur de muliere attentante prohibita.

Quintò, quia magis tenetur mulier ad seruandum honestatem marito, quàm vasallus domino: sed vasallus ob prędicta feudum amittit, vt dixi, ergo multò magis vxor dotem.

Ergo non recederem ab opinione. Ias. Hercul. 31 Deci. & Parpaleæ contra Bal. quia † dos est propriũ patrimonium & substãtia mulieris. l. Pomponius Philadelphus. ff. famil. ercisc. l. 3. §. sed an hoc. ff. de minor. casus not. in l. assiduis, infrà qui pot. in pignot. hab. ergo ea ita de leui priuari non debet. maximè, quum pœna priuationis non habeat locum, nisi in casibus à iure expressis. §. cũ igitur, in auct. de nõ elig. secund. nuben. cũ multis cumulatis per Ias. & posteriores in l. j. ℸ. de transf. sed hic casus plurimũ rigorosus, nõ est in iure expressus, ergo &c.

Secundò, quia in pœnalibus facienda est stricta interpretatio. l. si præses. in fin. & l. pen. ff. de pœn. cum vulg.

Non obst. modò adducta in contrarium. Et in primis d. l. quod ait. cum glo. nam loquitur in patre pœnam à filia adultera sumente, cui lex dedit largas habenas sic faciendi; quia solet pater filijs consilium capere. hinc est, quòd marito id facere noluit. l. nec in ea, cũ l. seq. ff. de adult. Vel res. quòd illa glo. malè dicit. & diceretur vxor inuenta in rebus venereis, quando fuisset inuenta sola cum solo, & nuda cum nudo in eodem lecto, vt dicitur in c. litteris, de pręsumpt. ita intelligo tex. in d. l. qui ait, & ex græco ibi posito clarius liquet.

Ad secundum motiuum resp. uerum esse, quòd pręsumptiones legum sunt liquidissimę probationes. sed ista non est pręsumptio legis, nisi in casu illo licentiæ patri concessæ de occidendo filiam in adulterio deprehensam, vt dixi. Et præcipuè cessat id motiuum, quando constaret, vt diximus, tunc non fuisse commissum adulterium: quum probatio tollat præsumptionem. l. Diuus. ff. de in integ. restitu. Et quicquid dicat hic Curt. talis negatiua quum sit coharctata loco & tempore sumpti osculi, vel tactus sequuti probabilis est, iuxta not. per Bar. & Doct. in l. actor, infrà de probat. in l. in illa de verb. oblig. & in c. præsentia. de proba.

Ad tertium de cõmuni lauacro patet sol. ex eodẽ tex. ibi, libidinis causa, & sic vbi coitus passim fie-32 bat. † De quo tex. videte Alex. in consil. 109. lib. 6.

Ad quartum respon. quòd loquitur de interdictis & sub tali pœna prohibitis, vt hîc per Curt.

33 Ad vltimum † quòd vasallus honestatẽ tenetur præstare domino feudi propter iuramẽtum, quod pręstat de non offendendo eũ, & propter feudum, quod ab eodem tenet, propter quę si grauiter dominum offendat, priuatur feudo, quod ad dominum reuertitur de facili; quia quęlibet res de facili reuertitur ad eius naturam, & ad locum suum. l. si unus. § quod in specie. ff. de pact. quę rationes cessant in vxore, quæ non iurat, nec tenet dotem à viro: ideo nimirum si faciliùs priuatus vasallus feudo, quàm vxor dote sua.

Et hæc opinio procedit, etiam quòd vxor nihil probet, adulterium scilicet tunc non commissum. si verò id probaret, multò magis, vt diximus.

Si quis tamen vellet omnino inhærere opinioni 34 Baldi, † sciat illam multifariam multisque modis limitari. In primis, vt pędixi post Deci. quando probaretur tunc non fuisse sequutum adulterium; quia tollitur illa suspitio secuti adulterij: nec ex pręparatoris potest inferri ad præparatum, & ad rem principalem: arguendo de minori ad maius.

Secundò, quando osculum esset causa honestę amicitiæ. Itẽ ubi consuetudo id admitteret: quamuis hæ duæ non sint propriæ limitationes ad conclusionem, quę de osculo luxurioso loquitur.

Tertiò ubi maritus concubinam teneret, & turpiter uiueret: quia nil Iudæus Iudęo, nil Catilina Cethego. & paria delicta mutua cõpensatione tollũtur. l. uiro, atq; uxore. ff. sol. matr. Curt. hîc & Ripa in rub. de iudi. col. 4. & in d. l. 2. so. mat. in 3. col.

Quartò limita cõclusionem procedere, quando ageretur ciuiliter ad priuationem dotis, secus si criminaliter. Hodie autem secundum Curt. mulier propter adulterium nõ perdit dotem applicãdam marito, sed alijs per tex. in auctẽn. Sed hodie, infrà de adulterijs, quod non est admittendũ: quia sequeretur esse correcta omnia iura, quæ contrarium dicebant. & ad tex. in d. l. auctẽn. sed hodie, respond. ut ibi per glos. & Bal. ad finem auctẽn. suprà allegatę. Quod aut agitur contra mulierem criminaliter, & procedit locumque habet dispositio prædictę auctẽn. aut criminaliter, & procedunt alia iura suprà alleg. imponentia pœnam priuationis dotis, quę non reperiuntur correcta per tex. in auctent. prędicta, quæ loquitur, ubi agitur criminaliter.

35 Secundò ex prædictis utiliter infertur, † quòd iudex in præparatorijs erit etiam iudex in decisorijs; siue quòd iudex pręparatorij erit iudex præparati: uel iudex causę pręparantis, iudex erit causę præparatę. qua ratione iudex ecclesiasticus aditus pro absolutione à iuramento, iuxta text. in c. j.

&

& in c.debitores,de iurein.adeundus postmodum necessariò erit in iudicio præparato per absolutionem iuramenti io quo iudicio agendum erit de rescisione iurati contractus : & sic Ecclesiasticus ratiooe præparatorii præmissi acquiret iurisdictionẽ io præparato & causa principali iotet laicos, quod est ootandum. hæc fuit famosa decisio Baldi io l.ordinarii,per illum tex.Ↄ.de rei nend. quam sequitur Pau.Cast.in cons.71.col.fi.in antiquis.Alex. & Ias. in l.quotiens.Ↄ.de iudi.Alex.in coos.58. ad fioem lib.j.& io coosi.63.lib.3.Soc.io l.rogasti.§.j. in fi.si cer.pet.Fel.io c.parochianos,ad finem de seotentia excom.& in c.j.col.10.de iureiu. ubi quædam alia similia adducuot Dec. & Ripa attestantes communem in rub.extra de iudi.quamuis Dec. ibi,ut.Ↄ.dicam,contrarium tenuerit.Bal.sequuotur etiam hic Cur. & Mod. Taurin.

Sed prędictam decisionem Baldi reprobãt Paul. Cast.io d.l.ordinarii,& Dec.in d.rubr. de iud.mouentur primò,quia iudex.io d.l.ordinarii,noo acquirit iurisdictiooem super oegotio principali, ex eo quòd de pręparatorio cognouerit; immo ex eo quòd habebat iurisdictionem in priocipali, habebat etiam io pręparatorio. Sed index Ecclesiasticus illam ooo habebat supet priocipali, licèt haberet super præparatorio,quod est minus : uode oon uidetor, quòd trahat ad se quod est maius. l. si quis sciens.Ↄ.de rei uendic.

Secundò per tex.l.primæ.Ↄ.ad exhiben.ubi pręses cogit exhibere : posteà causa dominii tractatur coram iudice rei: ergo est alius iudex præparaotis, alius præparati;quum actio ad exhibendum præparatoria sit rei uendicationis,ut.s.dictum est.

Tertiò, quia ille qui perit absolutionem à iurameoto à iudice Ecclesiastico neces sitate cogente facit, quum iudex sęcularis habilitare nequeat. iuribus præallegaós,& cap. fina. de foro compet. Ideo per actum necessarium. non uidetur posse induci prorogationem iurisdictionis.auct. offeratur, cum ibi oo, per Bald.in sęcuodo no. Ↄ. de litis contesta. l.j.& 2.ff.de iudi.

Quartò,quia licèt ratione iuramenti Ecclesiasti-
36 cus cõpetens sit in causa principali, †hoc procedit, si agatur ad obseruantiã cõtractus iurati.c.fi.de fo. compe.lib.6.Sed quũ agatur de retractatiooe & rescisione cootractus,nõ uidetur Ecclesiasticus cõpeteos ;quia vbi forũ quis sortitur ratiooe cõtractus in aliquo loco, si de resolutione agatur, locus ille non attenditur.tex.est oota. in l. ij. Ↄ. ubi & apud quem cognitio resti.io integ.fit agend.

Quintò facit tex.in l.2.in §.Sed si dubitetur, de
37 iud.ubi†iudex cognoscens de hoc articulo,an cõpetat ius reuocandi domum,compellit legatũ cauere iudicio sisti coram iudice sui domicilii: & tamen si præparatorium virtutem in priocipale influeret,cõpelleret illum cauere de iudicio sisti coram se ipso, & per consequens, licèt uiso de præparatoriis, uidendum sit de præparatis; de occessitate tamen nõ infertur,quòd iudex unius,sit iudex alterius, quia ex separatis &c.

38 In iudicando & consulendo †noo esset recedendum à decisione Bald. & communi.maximè infrà scriptis, ne cootingeotia seu conoexitas causarum præparatorię & pręparatę diuidatur. iuxta. l. nulli.Ↄ.de iudic.

Secundò,pet tex.alleg.à Paulo, Alexaod. & aliis in l.minori uigiotiquinque annis fundum,io princip.ff.de euic.ubi,si mioor fuodum vendiderit Titio,& Titius Seio,qui conueniatur à minore io cõtractu ueoditionis lęso,& petat Seius utilem stipulationem cõtra Titium dari,rem iustam petit. quia si fundus cognitione prætoria ablatus fuerit, ęquũ erit per eundem prætorem euictionem restitui.subiicit ibi tex. ergo similiter in quęstiooe nostra æquum esse debet, cum qui præoccupauit cognoscendo,de absolutione perseuerare,& de præparata iudicare.

Tertiò per tex.l,cum uendeore.C. ubi causę fiscal. ubi procurator & iudex fisci compelleos emptorem ad soluendum pretium, cogooscit posteà contra alium cuius nomine emptor fecisse dicit, & tamen oon erat iudex ioter istos priuatos. uerùm id facit, quia cœpit de una causa connexa cognoscere. pariter io proposito ratiooe coonexitatis,& depeodentiæ cogooscet ecclesiasticus,alias iocompeteos.faciuot plura pet tex. in d.l. cum uendente accumulata per Felin. in c.cum oporteat,colum.fi. de accusa.Are.io coosi.48.col.2.Socin.io coos.93. col.2.lib.2.Pau.de Castr.& Lanc.Deci.in l. uenditor.ff.de iudic.

Quartò quia absolutus à iuramento ad fioẽ agẽdi & excipieodi nõ est absolutus à cootractu iurato,ut dixi : oimirum ergo si cognitio de cootractu iurato spectat iudici ecclesiastico.

39 Noo obstaot adducta io oppo. †ad primũ ꝙ præparatorium rem principalem & pręparatam ad se trahere oõ debeat, respoo. ꝙ iuramentum noo est penitus sublatum per absolutiooem concessam ad fioem agendi & excipiendi,ut per Fel.in c.j.colum. penul. & fina. de iureiur.cum similibus propterea ecclesiasticus oon est incompetens io causa principali,sed competens,& sic mious ad se oõ trahit maius,quum in utraq; causa esset competens, & sic ratiooe præparati ac depeodentiæ noo erit facienda separatio causarum,ut per Mode.de Ripa in d.rub. de iudi.col.6. De qua quidem absolutiooe à iuramento ad finem agendi & excipiendi,plura tradũt Soc. io l.hæc scriptura,de cond.& demoost. Coro. coosi.288.col.7.& sequeotibus lib.3. Deci.coosil. 180.& sequenti Felin.io d.c.j.& Matthęus de Afflic.in decis.Regni. 322.

40 Ad secundum de l.j.Ↄ.ad exhiben. †Respondebat hîc Cur.illum tex.intelligi de iudice dando ab ipso pręside,quo casu in effectu præses ipse cognoscere uidetur.l.sępe,cum sequen.ff. de offi. præsid. ubi,quando cognitio remittitur præsidi, intelligitur remissa,ut ipse cognoscat uel iudicem det. facit regula c.qui per alium facit,de reg.iu.in 6.Quę solutio diuinatiua est, ut tex. ille loquatur de iudioe delegato,de quo ibi uerbum oullum licèt uerũ sit, ꝙ ille cui cogoitio remittitur, potest cognoscere per se uel dandum ab eo.

Deci.& Ripa in d.rubri.de iudi.respond. quòd iudex causæ præparatoriæ iocompetẽs erat in causa

ſa rei uendicationis, quia ibi agebatur ad rem mobilem: quo caſu iudex domicilij competens dicitur l fi. cum glo. C. ubi in rem actio. Quæ ſolutio eſt cõtra prædicta, & eſt etiam diuinatiua, quòd ibi præſes prouinciæ non eſſet iudex domicilij, licèt id ſit poſsibile.

Et propter reſpon. ibi nõ dici cauſam præparatã rei uendicationis uidelicet, coram alio quàm præſide, qui de præparatoria cognouit eſſe agitandam. Ideo intelligerẽ illum tex. vt apud iudicẽ de ueritate rei quæratur, id eſt, uia iuris ſeu iudicialiter. id quod expediri debet apud ipſum met, qui de actione ad exhibendum, & de cauſa præparatoria cognouit. l. ordinarij, præalle. niſi alius eſſet iudex domicilij. d. l. fi. cum gl. hic uidetur mihi uerus ſenſus prædictæ. l. primæ. præterea termini ſunt diuerſi, quia in quæſtione noſtra iudex uirtute iuramenti habet iuriſdictionem in utraq; cauſa, ut dixi.

Ad tertium de abſolutione ex neceſsitate petita, & quartum ſubſequens, reſpond. hic Cur. in 2. col. duobus modis, ut per eum. Sed non bene reſpond. ad l. ſecundam ubi & apud quem. nec ratione aſsignat, cur aliud ſit in hac materia ratione iuramẽti. neq; ad propoſitum facit tex. in c. de prudentia. de donationib. inter uirum & uxo. Nã vult ꝙ ille qui iudex eſt in cauſa principali ſit etiam iudex in incidenti: ſed eccleſiaſticus qui de iuramẽto cognouit, non erat iudex in cauſa principali, ergo &c.

Vnde melius dici poteſt ad tex. d. l. 2. ꝙ nõ habet locum in caſu noſtro, quando iudex Eccleſiaſticus ſuper iuramento cognouit, quia cenſetur præoccupata iuriſdictio in principali iudicio: qui. n. præparatoriam elegit, cẽſetur pariter illud eligere, ad quod ſit præparatio: ut per Dec. in d. rubr. de iudi. col 2. primæ lecturę. & ideo, ubi iudex ſecularis ante habilitationem petitam de cauſa principali cognoſcere cœpiſſet, non procederet concluſio communis: quum fundamentum præoccupationis retorqueretur in contrarium, ſecundum Ripam in d. rubri. de iud. col. 5. Quod non uidetur de iure poſſe procedere: quia tunc iudex ſecularis nulliter & de facto cognoſceret propter iuramentum, & ſic pro nõ facto id haberetur. l. ſi pater, cum gl. ꝟ. ne ex defic. defun. cum no. in propoſito per Fel. in d. c. j. col. 2. de iureiu. quinimmo propter periurium repellendus eſſet agens à iudicio, ut poſt Alex. & alios diximus in l. ſi quis maior. ꝟ. de tranſac. propterea reſpon. clarius, ꝙ in caſu noſtro uirtute iuramenti, ut dictum eſt, iudex eccleſiaſticus etiam in cauſa principali habet iuriſdictionem: ideo non agitur de prorogatione.

Eodem modo reſpon. ad alia duo motiua ſequẽtia, & in caſibus prædictis iudex cognoſcens de cauſa præparatoria non habebat iuriſdictionẽ in principali & præparata, ut in quæſtione noſtra in cauſa iurata. Ex quibus habemus limitationem ad deciſionem Baldi & concluſionem prædictam, quando per ſecularem præoccupata eſſet iuriſdictio, qui de cauſa cœpiſſet cognoſcere. hanc tamen limitationem damnaui. ꝟ.

Secunda limitatio ad prędictam deciſionem Bal 41 di, † ubi iuramentum eſſet relaxatum & remiſſum per partẽ ſecundũ Pau. Caſt. in conſi. ꝟ. alle. Abſolutio. n. à iuramento tunc ponus eſſet facti, quàm iuris & ſuperflua. & ſequuntur communiter doctor. notab. reputantes, ut per Fel. loco prealleg. Alex. & Iaſ. in d. l. quotiens. ꝙ autem pars poſsit iuramentũ remittere, indubitati iuris eſt, quum preſtitum ſit eius fauore, ut pulchrè per Fel. in d. c. i. col. j. & 3 de iureiur. & ita ſeruatur in actu practico: & eſt utilis cautela, ut ſæpe cõperi in negotiis occurrentibus. Duas alias limitationes tradit Fel. loco pręalle. & alias reaſſumunt Mod. Tau. ꝟ. col. fi.

Quaſdam alia difficultates tangunt Rim. & Ripa hic ut per eos.

Circa ſecundam partem glo. ibi, & tripliciter dicit. Ruin. & Cur. poſt Bal. tenent, editiones inſtrumentorum & actorum ſeparatas eſſe, ut patet ex. ll. noſtri tituli, & glo. omiſiſſe quartam ſpeciem, ſaluantes tamen illam, ut ſuppleatur per glo. in rubri. ff. eo. nec ſit iſtud inconueniens. & uidetur pro hoc facere, quia gloſſ. hic in fine ſe remittit ad ea, quæ ibi dixit.

Quę conſideratio non uidetur procedere: quia, ſi ſuppleretur, ergo hic diminutè locuta eſt: remittitq; ſe in fine quò ad ſolutionem duarum quæſtionũ, quas in ultima parte formauit. Item, quia non omiſit membrum de actis, quia expreſſe ad editionem inſtrumentorum allegauit. l. ſecundam de actis loquentem. Ex quo clarè apparet accepiſſe uerbũ inſtrumentorum eo modo, ut etiã acta comprehenderet, ut hic per Alex. D. c. & per Aquenſ. Alio modo ſaluauit glo. Ripa in j. col. habito reſpectu ad cõmunem vſum loquendi, ſecundum quem continẽtur acta. quod non eſt verum tenete ergo ſol. Alex. quã declarant & ſequuntur Dec. hic & Aquen. faciunt pulchrè no. per Fel. in d. rub. de fide inſtru. in fi. in art. utrum appellatione inſtrumentorum ueniant acta. Attamen pro ueritate uidete quę cõgerit Dec. in rub. extra de fide inſtr. & dicenti hoc, incũberet onus probandi. eſt ergo minus mala ſol. Alex. quã ſequuntur hic Dec. & Aquen. declarãdo ut per eos quibus addite Fel. in rub. de fide inſtr. in fi.

Sed licèt fortè ea fuerit mens glo tamen non videtur bona, quin in tit. noſtro appellatio inſtrumẽtorum non capitur eo modo, ut patet ex ll. tit. Ideo pro ueritate gl. debebat reſpon. aliter, vel quòd hic tractat de duplici editione, actionum videlicet & inſtrumentorum, & comprehendiſſet omnia, rationes, acta, & inſtrumenta. vel ſi volebat loqui de ſpecie ſpecialiſsima inſtrumentorum, reſpond. quòd tractat de quadruplici ſpecie editionis, vt dixit glo. clarius ſaniusq; loquendo in d. rub. ff. eo. Eſt etiam hic loquutus gloſſator ineptè & more aratorũ ibi de edendo actionum, dicendum fuerat actiones. l. Plautius. ff. de auro lega.

42 Azo autem in ſumma tituli noſtri † eleganter circa has editiones dixit, eſſe in primis circa præparatoria editionem actionis, ſecundo in proceſſu poſt litem conteſtatam in meritis eſſe editionem probationum. Tertiò in concluſione, ut proferatur ſententia, eſſe editionem omnium actorum, quę ſunt ſcripturæ factæ de his, quę in iudicio confeſſata, teſtificata, uel quomodocunque acta continent,

de

de quibus uidebimus. ꝟ. in l. 2. & de hac tertia specie editionis omnium actorum in decretis Illustrissimi Principis nostri extat decretum plenè disponens in secundo libro sub rubr. de terminis instantiarum.

Possent dari plures aliæ subdiuisiones editionũ: quædam, n. fiebat ab officiali de publico cõstituto, exemplo argentariorum, & nummulariorum: & de hac tractatur pro maiori parte in pandectis eod. tit. Alia est quæ fit, uel fieri petitur à parte contendente in iudicio: & de ista loquũtur ferè omnes. ll. tituli nostri: & una fit parti, altera iudici: ut hic per

43 Rimin. in 2. col. † Quæ fit iudici est duplex, quandoque fit ad instructionem ipsius tantum; & tunc parti non datur copia, ut diximus suprà. Quandoque fit, quia producens est usurus, & sententiam super illis postulat ferri, iuxta l. petens. ꝟ. de pact. & l. primam. ff. de edend. & tunc ut acta paria sint, néve iudicium claudicet, & fides ueri constare possit, de omnibus facienda est copia parti. l. 1. §. edenda. ff. eo. facit l. fin. ꝟ. de fructibus & litis expens. & latius uidebimus. ꝟ. in l. 1. & 2.

Rursus quędam editio respicit actionem siue petitionem, de qua in l. edita. ꝟ. eo. & ff. eo. in l. 1. & super hac tanquàm super lapide angulari fundatur totum iudicium, ut. s. dixi. & fit, ut iudex sciat certam proferre sententiam, iuxta §. curare. Institu. de actio. libello n. & actis debet esse conformis sententia. l. ut fundus. ff. communi diuidund. c. licèt Hely de simon. & pariter fit ad instructionem conuenti, vt sciat an cedere debeat uel contendere: & si contendendum putet, ueniat instructus ad iudicium l. 1. ff. eo. & de his plurimùm agitur ibi, & hic.

Alia respicit instructionem processus, & probationem facta litis contestatione: fitq; tàm ad iuuandum, quàm ad elidendum actionem propositam per exceptionem. & de ista agitur in toto hoc titu. & quando concernit exceptionem fundandam, dicitur etiã preparatoria iudicij, inchoati scilicet excludendi, ut hic per Ripam in 2. col.

Alia fit ad conclusionem instructionemq; iudi-

44 cis, ut possit proferre sentétiam, † quam dare debet secundum alleg. & probata. l. licitas, §. ueritas. ff. de officio Præsidis. c. uigilantem. 30. q. ult.

Et inter prædictas species editionum in alio longa est differentia. quæ. n. preparationem respiciunt

45 † fine die & consule, quæ probationem, plenè eduntur. præalleg. §. editiones. & infrà uidebimus.

Est & alia species editionis siue exhibitionis separata à prædictis, quę est præparatoria actionis in rẽ, & est exhibitio rei; & de ista agitur in titulo ad exhibendum. Et hæc utilia sunt ac necessaria pro nolentibus practicare. uidendaq; etiam sunt, quę in ipsa materia scribit Paul. Castr. in l. quædam. ff. eod.

46 In tertia parte glo. ibi. i. demonstrando † ab edo edis. hinc est illud. Martialis. Carpere uel noli nostra, uel ede tua. uocabulum est æquiuocum & generale ad multa. Sed in proposito nostro declarat pulchrè Iurisconsultus in d. l. 1. in §. edere. & in l. si quis ex argentariis, in §. edere. ff. eo. Ex qua expositione infertur, ꝙ ille qui tenetur edere, potest cogi prius demonstrare; ut in pulchro casu tradunt Paul. & Alex. in l. 1. ꝟ. quemad. testam. aperi.

Item nota quòd glo. in uerbis prędictis non loquitur de etymologia, ut dicit Ias. sed potius de deriuatione uocabuli, ut dicunt Mod. Taur. & Ripa. de qua quidem terminorum differentia, uidenda sunt quæ scripsi in §. appellata. l. 2. suprà. ff. si cert. pet. tamen rectè considerando uidetur mihi quæstio de lana caprina. & nihilominus dici potest, ꝙ hic glo. ponat etymologiam. idem est enim dicere edendo, quod extra dando, copiamque faciendo; & sic ostendendo & demonstrando, ergo ponit etymologiam.

Retenta prædicta expositione uidebatur, rubr. hanc de superfluitate argui posse. quia si nihil aliud est edere, quàm demonstrare, satis uidebatur prouisum per titulum Ad exhibendum, idest demonstrandum.

Alber. de Rosa. difficultatem hanc per eum motam malè resoluit. Curt. respond. per tex l. 3. in §. pen. cum glo. ad exhibend. ubi prædicta actio non datur ad exhibendum instrumenta, nisi domino: sed remedium istud generale est, ut patet ex omnibus. ll. tit. & c. ꝟ. uidebimus. tamen, ut ego in supe-

47 rioribus dixi, † manifesta est differentia inter editiones prędictas, & titulos prçalleg. hic. n. loquitur de editione libelli actionum, rationum, instrumentorum, & actorũ: & sic tàm de prçparatoria, quàm de instructoria iudicii & causæ: ibi uerò de exhibitione rei, ut cognoscatur an sit illa de qua futurum est iudicium. Et sic ad diuersos effectus, unde non erat satisfactum in præsenti materia per titulum ad exhibendum.

In ultima parte glo. se remittit de duabus quæ-

48 stionibus per eam formatis. & hoc fecit Accurs. † quia glossas digesti ueteris absoluit & compleuit ac etiam institutionum, alias morte preuentus nõ potuit: ideo Accursius sæpe ad illas tanquàm meliores se remittit.

49 † Circa primam quæstionem quare hęc rub. per gerundium De edendo, & non per nomen uerbale De editione, composita sit Doct. se ualde inuoluunt, & est quęstio difficillima.

Bart. post Cyn. Iacob. Buttrig. Rayner. Francisc. Tigrin. id factum fuisse dicit, quia legislator tractare intendit de actu edendi, qui significatur per gerundium; ut in rub. de postuland. & de in ius uocand. non de effectu aut substantia, quę per nomen significatur. & est receptior sententia, ut hic dicũt Alexan. Paul. Moder. Taur. & alii, & Paul. Castr. in rub. ff. eod.

Quæ solutio displicuit Rimin. Iasoni, Decin. Aquens. Curt. & Ripæ hic, quia etiam ubi de effectu & substantia tractatur, concepta reperitur rub. per gerundium, & per nomen uerbale, ubi tractatur de actu, prout est in facto seu fieri. probatur primum per titulum nostrum in l. 2. in l. edita. in l. non est nouum. cum sequ. coniuncta rub. & per titulum de in litem iurand. ubi de effectu iuramenti tractatur, & tamen ꝑ gerundium cõcepta fuit rub.

Secundum patet & probatur ex rubr. ꝟ. de executione rei indic. iuncta. l. ordo, eiusdem tituli, ubi tractatur de actu executionis, prout est in facto, & ta men

tamen rubr.concipitur per nomen uerbale probatur similiter in l.traditionibus.ff.de pact. & ff.de satisdand.& tit.institutionum de satisdationibus, cum aliis adductis per Socin.& Aquens.

Melius est ergò dicere, ut præfati concludebant, hæc esse iuris positiui, & ita uno modo sicuti alio rubricari potuisse, tamé ut Are.Socio.& præfati dicút, Imperator hic tractaturus principaliter de ipso actu editionis, magis quàm de effectu, congruentius posuit rub.per gerundium, quod secundum propriam naturam eius significat actum, prout est in facto. Facit; quia debet aliquid fieri & iudicari potius secundum propriam eius naturam, quàm

50 secundum illud quod accidentaliter † quandoque reperitur factum.l.item ueniunt.§.cum prædiximus.ff.de petitione hæred.cum aliis de quibus per Deci.5.& 3.col.& dixi suprà.

Sed contra prædictam resolutionem omnium modernorum uidetur esse tex.rubr.nostræ. cum nigro sequenti, ubi principaliter & plurimùm tractatur de effectu editionis; ut patet ex l.2. ea l.edita, cum sequentibus: & tamen rubr. est posita per gerundium, quæ per nomen uerbale secundū opi.

51 prædictorum fuisset concipienda. † Tenendum est ergo hæc esse iuris positiui, & uoluntatem pro ratione sufficere.l.non omnium.ff.de.ll.l.1.§.sextū. de postuland.cum similib.Et quia elegantius sonat dicere de edendo, quàm de editione, ideo posuit potius per gerundium, quàm per nomen.argumento l.diem functo. ubi notaui de officio assessorum, tenendo tamen sol.Aret. Socin. & aliorum ad.ll.in oppos.alleg. respóde, quòd ille effectus sequitur ex actu facti, de quo principaliter tractare solebat.

Ex his & aliis quæ circa prædicta scribunt doct.

52 nonnulla colliguntur & primò, quòd † natura gerūdii, de qua remissiuè per Alex.& Dec. est importare actum, prout est in fieri, secus in omnibus uel participiis. Ideo dixit notanter Bald. in l. si ex cautione.q.5.ff.de non num.pec.quòd si in instrumé-

53 to dicatur. † Titium fuisse confessum habuisse à Meuio & recepisse centum dando & numerando, talia gerundia important & significant actum ueræ numerationis: ideo si de illa non constet, notariū posse puniri de falso, quum ueritatem immutauerit. aliud si dicatur, dante & soluente; quia hæc participia non tantùm important. quum ergo gerundia significent actum prout est in fieri, & sonent in actum, qui oculis subiicitur.l.uim facit.ff.de ui.& ui arm. concludebat Bal.ut dictum est suprà. & est receptior scribentium sententia ut per Felin.in c.si cautio.col.17.de fide instrum.Mod.Taur. hic col. 1.& Ripam ultima.

Contra quam tamen uidentur tenere præfati Moder.Taur.ubi ageretur de puniendo notarium de falso, quum tunc probatio debeat de necessitate concludere, vt per eos.

Mihi autem uidetur conclusionem Baldi cōfundi ex prædictis, quibus probatum fuit, q̄ ita adaptatur natura gerundii substantiæ rei & effectui, sicuti facto aut actui, qui est in fieri: ut in rub. nostra cū ll.sequentibus ac aliis suprà alleg. & licèt communiter & principaliter adaptaretur actui facti, quia tamen etiam aliquando adaptatur effectui & substantiæ excusandus esset notarius.

Circa famosam decisionem Salic.in l.1.ff.de his

54 qui latro.occulta. † quam hic reprobat Ias.cuius rationibus respondent Dec. Curt. & Modero.Taur. defendentes Salic.qui bene loquitur, & minus fideliter refertur per Ias. ut per præfatos. non.o.dixit Salic.gerundium nihil importare in libello, immo dicit quòd importat qualitatem delicti principalis, & sic ut non uideantur deducta in libello duo delicta, sed unum, insultus.s.cū uulnere. iuxta.l.illud. in §.fi.ad l.aquil.& quòd natura gerundii sit modificare & qualificare dispositionem. tradit etiam Socin.in consi.91.& 93.col.2.lib.1. allegando prędictam doctrinam Salice. facit quod notant Paul. Cast.in rubr.ff.eo.Bal.& Cur.hic circa fin. resoluitur ergo gerundium in uerbum qualificatiuum. & ideo ut ad practicam inferam, utilitatemq; istius articuli & quæstionis, ostendam si pro uno delicto per statutum imponeretur pœna 25.pro duobus l. prędicto casu Saliceti non poterit imponi, nisi prima pœna 25. probato insultu cum uulnere; nisi statutum pro delicto isto qualificato maiorem pœnam imponeret. De materia quæstionis prędictæ de insultu, uidete quæ scribit Deci. in consil.676. cum seq.

55 Secundò colligitur ex prædictis † quòd gerundia uel participia in dum non important necessitatem, nisi ratione subiectæ materiæ, uel vbi appositum fuit uerbum est, aut sunt, vt hic per Rimin. & Aquens.ac Mod.Taur.col.1. & Ripam vlt. ubi secus esse dicit de necessitate causatiua, ut per eum.

Circa aliam quęstionem glo.Accurs. nomē sol uit in rub.ff.eo. & sequuntur communiter scribentes. † quàmuis Mod.Taur. hic in 2.col. discedant,

56 eò quòd Imperator potuisset de multiplici illa editione in accusatiuo mentioné facere, putantes propterea hęc esse iuris positiui, & non esse faciendam in hoc uim. tamen defendendo glo. aduertendum est, quòd in prædicta rubr.ff.eod.ad quam hęc nostra se remittit, quęstionem aliter formauit. Quærit.n.cur non subiunxerit accusatiuum De edendo actionem? & respond. quia de multiplici editione, non de illa tantùm tractaturus erat legislator: ideo generaliter & indiffinitè rubricauit De edendo. & rectè, quia sicut indiffinita nominis æquipollet uniuersali, ita indiffinita uerbi.l. si is qui ducenta.§.utrum. de reb. dub. ut hic per Aquens. in fine. cum aliis quæ suprà allegaui.

57 † Sed alia suboritur dubitatio, quare non subiunxerit legislator accusatiuos casus omnium specierum editionum, de quibus tractaturus erat? & tunc bene respondebitur hęc esse iuris positiui, & tamen loquendi hic modus & rubricandi elegan-

58 tior fuit. † Ideo Iurisconsulti, qui eloquentiæ magistri fuerunt secundum Ias.in l.si filius hæres, col. 1.ff.de lib. & posthum. & Laurentium Vallam in suis elegantiis, illisq; ingens labor & summa cura fuit circa proprietatem uerborum teste Fabio, modo prędicto, & sub compendio potius loqui fuerunt, quàm effundendo tot uerba sine utilitate.

SVMMA-

SVMMARIVM.

1 Antoninus Imperator auctor istius legis primæ, qualis fuerit.
2 Specialia non sunt multiplicanda.
3 Rationum appellatione an ueniant instrumenta.
4 Facti quæstioni nō respondet legislator, sed quæstioni iuris. & quare hoc sit. Et quæ dicatur quæstio facti, & quæ iuris. & nu. 11. cum seq.
5 Sermones uostri adaptandi sunt rebus uerisimilibus, & intellectu fruentibus.
6 Nam, dictio cuius naturæ sit.
7 Leges primùm factæ in ordine cōpositionis debēt in eodem titulo primò poni.
8 Litigare uolentes debent primùm bene cōsiderare quomodo possint probare intentionem suam, quia facile est petere: sed uis est in probando. & seq.
10 Imperator ex benignitate sæpe cōsuluit parti supplicāti Imperiale propriū est inuestigare, et procurare commoda subditorum. ibidem.
11 Quæstio facti, & quæstio iuris, quæ dicatur. & num. sequenti.
12 Ius oritur ex facto.
16 Depositum licèt sit priuilegiatū, prius tamē debet cōstare depositum esse.
17 Opponi contra instrumentum si ex forma statuti nihil possit. opponi tamē poterit, & constare debebit quòd sit instrumentum.
18 Liber proprius scribentis cōtra eū fidē facit. & nu. seq.
Liberi priuatorū, puta tutoris, speciarij, massarij cōmunis & similiū, an quomodo, & quādo detur fides. ibi.
23 Aduersarius quis propriè dicatur.
24 Edere actori reus an & quando teneatur. & num. seq.
25 Positionibus actoris quare magis teneatur reus respondere, quàm illi edere ad intentionem eius fundandam librum rationum suarum, uel propria instrumenta. & nu. seq.
26 Veritatem sequens, Deum sequitur.
27 Ratio totum facit in lege.
29 Causa est assignāda & iustificanda, quādo ex ea receditur à regulis iuris communis. & nu. seq.
31 Editio ista fit officio iudicis mercenario, quando incidēter petitur; secus quando principaliter.
32 Dispicere idem est quòd diligenter aspicere.
33 Liber rationum totus & integer edi non debet, sed tātum pars, quæ facit ad causam, & pertinet ad petentem.
Editio fieri debet de eo tantùm, quod facit ad instructionem causæ, & ad petentem spectat. ibidem.
34 Edere, ut quis cogatur rationes suas uel instrumēta, an mandatum & interesse copulatiuè requirantur; uel sufficiat alterum. & nu. seq.
35 Notarius an & quando rogadus sit in confectione instrumenti.
Tex. §. pertinere. l. si quis ex argentarijs, declaratur ibidem. & nu. 80.
37 Tex. l. fin. de bon. actor. iud. possiden. declaratur.
38 Tertius scripturam à se confectam de negotio ad me spectante absque mei mandato, an & quando illam mihi edere teneatur.
39 Scriptura priuata alicuius scribētis fidem facit contra illum.
41 Notarius recipiens instrumentum an rogari debeat ab utraque parte, uel sufficiat ab una tantùm esse rogatum, ad hoc ut instrumentum faciat fidem.
42 Editum semel, si casu fuerit deperditum, an & quando iterum edendum sit.
43 Amissio semel editi & habiti quomodo probari possit.
44 Edere an reus cogatur actori, quādo amisit propria instrumenta aliquo casu, nunquàm à parte sibi edita.
45 Fœmina non potest argentariam exercere.
46 Prothocolla notariorum mortuorum spectant ad eorū hæredes, non ad fiscum. & nu. seq.
47 Instrumētum leuandum ex prothocollis notarij mortui, auctoritate iudicis competentis id alteri Tabellioni committentis expediri debet.
48 Notarij mortui prothocolla an iuridicè per principes reducantur ad manus suas.
49 Fœmina potest argentariam exercere per seruum.
50 Capacitas serui à capacitate domini regulatur.
51 Fœmina ab officio argentariæ prohibetur, quia ea opera uirilis est.
52 Vtens uel usurus instrumentis uel rationibus, an et quomodo teneatur edere. & nu. seq.
53 Productio instrumentorum uel rationum an sola fic de actis, uel etiam tenor.
Acta iudicij an contineant solùm productiones, uel etiam tenorem productorum. ibidem cum seq.
Tex. in §. edenda. l. primæ de edendo declaratur. ibid.
56 Edere an quis teneatur narrata et enunciata in libello, quando apparet uelle illis uti etiam. & nu. pluribus sequentibus ubi plenè.
61 Protestatio dicētis se producere aliqua iura in parte et passibus, &c. an & quomodo illi suffragetur, & nu. sequentibus.
63 Testium nomina quibus quis usurus est, an edenda sint petenti.
64 Iudex ad requisitionem partis an teneatur interrogare reum utrum habeat aliqua instrumenta, quibus uti uelit.
65 Fiscus an & quomodo in hac materia editionis priuilegiatus sit.
66 Tex. l. non puto. ff. de iure fisci, declaratur.
67 Edendum an sit fisco in causa criminali, ubi agitur de re pecuniaria.
70 Vsurarius an, quomodo, & quando teneatur edere librum rationum suarum. & nu. seq.
71 Legem antiquam exemplificari posse per nouam quomodo intelligatur. & nu. seq.
Tex. §. cæterùm. Clem. primæ de usur. plenè declaratur. ibidem.
75 Publicani honestæ conditionis non procedunt pari passu cum alijs publicanis.
76 Vsurarius an & quando dicatur, quia ad tempus sub credentia cariùs uendit.
77 Contractū illicitū & usurariū faciens, qui communiter licitus reputabatur, nō dicitur usurarius. & nu. seq.
78 Mercatores nostri temporis qui ex consuetudine libros rationum conficiunt, an teneātur edere actori ad illius intentionem fundandam. & nu. seq.
79 Consuetudo regulat & regit omnes contractus & dispositiones.
81 Generalis dispositio ad particulam non attinet, nec trahitur.

Mer-

82. *Mercator qui non bene regit nec gubernat libros suos, citò deficit.*

83 *Seruus non admittitur ad officium publicum, etiam uolente domino, sed bene ministerium & exercitium potest exercere. & nu. seq.*

86 *Mercatores qui publica auctoritate constituuntur, iurantes artem fideliter exercere, succedunt quasi in locum argentariorum.*

Practicam libellandi & articulandi in materia editionis uide, ibi remissiuè tamen. & nu. 99. & seq.

87 *Edere ad fundandam intentionem actoris reus non tenetur, sed bene ad probandum replicationem.*

88 *Editio rationum differt ab editione instrumentorum.*

89 *Editionem fieri officio iudicis, uel iure actionis multũ interesse. Et quo remedio fiat editio in singulis casibus tàm ab argentario, quàm à notario & ab alijs. & nu. seq. usque ad nu. 100.*

90 *Tex. l. quadam. ff. de eden. declaratur.*

91 *Actio in factum competit regulariter ex omni interdicto & edicto pratoris.*

Et ibi inuenies quare officium iudicis & actio in hac materia non concurrant.

92 *Editionis materia in æquitate est fundata.*

93 *Prætoriæ prouisionis in æquitate fundatur.*

95 *Mandatum debet esse gratuitum et uoluntarium, aliàs non est mandatum, nec competit actio mandati.*

Argẽtarius et notarius qui illi æquiparatur quo remedio cogãtur edere rationes et instrumẽta i nu. 3. alle.

97 *Locati agitur interueniente mercede.*

98 *Tex. §. si tutores. l. si procuratorẽ. ff. mand. declaratur.*

99 *Liber priuatarum rationum ab aliquo confectus ex libera uoluntate an & quando sit edendus ad petitionem alterius.*

100 *Editionem fieri, in casu tamen quo facienda esset, utrum iudex parte etiam non petente, mandare possit, aduersariumq; cogere.*

In legem primam. C. de edendo.

ANTONINVS Pius 16. Romanorũ Imperator, istius legis auctor, vir fuit ut Iul. Capitolinus scribit, 1 † forma conspicuus, ingenio clarus, moribus clemens, nobilis uultu, singularis eloquentiæ, nitidæ literaturæ, præcipuè sobrius, diligens agricultor, mitis, largus, alieni abstinens, in eũ ctis postremò laudabilis, & qui merito Numæ Pōpilio ex bonorũ sententia cōparatus fuit. Multa de iure scripsit, usus est Saluio, Valente, Volusio, Metiano, Marcello, & Iaboleno Iurisconsultis, quorũ monumenta iuuat nocturna uersare manu, versare diurna. Dictus est pius à probitate morum, ac pietate. Solus n. omnium propè principum prorsus sine ciuili sanguine & hostili fuit, obiit febre anno ætatis suæ 72. Christi uerò 163. quum 23. annis imperasset, ut Eusebius Cæsariensis in historia. Capitolinus in uita eiusdem Ant. & Paul. Oros. li. 7. c. 9. suæ historiæ scribunt. Intelligitis iam qui fuerit auctor istius l. t. qualis uita, quibus consiliariis usus, cur dictus pius, quãtùm & quibus temporibus vixerit: & qua tempestate lex ista condita fuerit.

Diuiditur in duas partes, in prima ponitur quæstio facti. Cui Imperator respondere non uult, quũ de qōne facti nō sit interrogandus. In secunda, quę est ibi. nã ꝙ ponitur quęstio iuris. cui respō. & hoc secundum intell. Bar. Ias. & quorundam aliorum, ꝙ in hac. l. duplex consultatio proposita fuerit.

Sed tenendo alium intellectum, ꝙ una tantùm fuerit consultatio, & meliorem, ut statim dicam. in prima consulit interroganti. in secunda annectit rationem, per quam respondet quæsito, & interrogationi. secunda ibi. nam quòd.

Omisso summario Pan. & Alex. utranque lecturam comprehenden uum siue intelligatur tex. de libro rationum, siue de instrumentis, quia prima uerior est & magis communis; ideo ex mẽte Bar. Bal. Arc. & Rimi. sic summo. Reus nō tenetur librum rationum suarum edere actori ad illius intentionem fundandam, etiam in casu priuilegiato, nisi ex causa, cuius declaratio ad iudicem spectat.

Casus figurari potest secundum lecturam quam dixi meliorem, ꝙ vnica tantùm fuerit consultatio, ut statim latius dicam.

Rationes dubitãdi & decidẽdi possunt assignari ex his, quæ hîc scribunt Iaso. in 3. not. & Cur. in 3. col. dicas tu clarius breuiusquã, Quòd & si depositum ualde priuilegiatum sit, iuribus p Ias. allegatis, malè tñ infertur ꝙ etiã in casu legis nostrę priuilegiatum sit, ut reus cogatur edere actori suarum rationum librum ad fundandã intentionem actoris: 2 † quum priuilegia nō sint multiplicãda l. 1. cum ibi not. ꝗ. de dotis promiss. l. singularia. cum ibi no. per Soc. & alios ĩi cer. pet. & not. gl. & doc. in l. à Diuo. ĩ ptin. ff. de re iud. & ĩ l. qđ verò, p illũ tex. ff. de leg.

Pręmittamus aliqua pro intelligẽtia legis & materiæ. Et primò secundum glo. 2. quòd aduerbium quemadmodum in tex. nostro positum, non respicit nec determinat uerbum deberi, sed uerbũ probes: & per consequens nō refertur ad causam debendi, sed ad speciem probationis. ut p dictã gl. secundã, quã Doct. sequuntur ut hic per Salic. Alex. Iaso. Dec. Ripam & alios hic in primis col. & super gl. prędicta. Nã prima expositio facit uiolentiã litterę, quę narrat factã fuisse mentionem & expressum casum fuisse depositi, ideo absonum est dicere & interpretari. Vide ex qua causa probes pecuniam, quã petis tibi deberi, quum id esse ex causa depositi iam dictum esset. pręstereà uis & uictoria magis stat in ipsa probatione, q̃ in causa debiti, vt hic & in l. qui accusare. ꝗ. eo. cum not. vtrobique per Bal. & doct. ideo quum Imperator parti cōsulat, sanius est intelligere quemadmodum. i. quo genere probationis, quàm qua causa. maximè quum de effectu potiusquã de modo curemus l. 3. ꝗ. de instit. & substi. & latiùs adhuc super dicta glo. 2. declarabimus.

Secundò principaliter sciẽdum, quòd gl. & doc. hunc tex. duob. modis legunt & interpretantur: ut loquatur de libro rationum, uel de instrumentis. & utraque lect. secundum Bar. hic in princ. uera esse potest. sed dicas tu primum intellectum tãquàm verbis text. magis consentaneum reiecto secundo communiter teneri, ut hic per Bald. & Salic. col. 1. Rimin. 10. Alexan. Dec. & alios super glo. in uerbo 3 Rationes. † quamuis enim instrumentorum nomine

miue ueniant rationes. l. 1. ff. de fide instrumen. Deci. in rub. extra de fide instru. Aquens. in rub. suprà eo. ubi dixi: appellatione tamen rationum non ueniunt instrumēta, quę à rationibus distinguuntur. l. si quis, §. rationem. ff. eod. Deci. in l. fina. col. 1. infrà eod. in c. j. col. 22. de proba. & in d. rub. de fide instru. quàmuis refragari videantur quæ scribit ipse Deci. infrà, in glo. super verbo causa, circa fin. videte quæ ibi dicentur.

Tertiò præmitte, quòd hęc lex legitur duobus modis. vno modo quòd duplex fuerit consultatio, prima, qua specie probationis vsurus esset actor ad probandum, quod asserebat. secunda in versi. nam quod desideras, an aduersaria cogeretur edere actori. & hunc intellec. tanquàm litteræ consentaneum sequuntur Bar. & Ias.

Secundò modo intelligitur, quòd fuerit vnica consultatio: an aduersaria istius Aemilij rationes suas Aemilio actori futuro edere cogeretur. Et in prima parte Imperator consulat supplicanti. In secunda annectat rationē per quā respond. quęsito.

Et hunc intellec. sequuntur Salice. Rimin. Moder. Taur. & Ripa. & hic tenendus est tanquàm magis verisimilis & amicus litteræ nostrę: quod ex

4 pluribus ostenditur. † Primò, quia ad quęstionem facti non respondet legislator. l. eum, quem temerè §. j. ff. de iudi. cum aliis infrà statim adducendis. & ideo non est verisimile, hunc Aemilium proposuisse quæstionem à iure reprobatam.

Secundò, quia non consonat naturalibus, quòd in facto proprio se instrui à principe quæsierit. l. si. ff. pro suo. l. 3. ff. de testib. ibi, tu magis scire potes. Iccirco non est credendum, quòd Aemilius quæsierit ab Imperatore quomodo posset propositum

5 suum probare. † Nam sermones nostri adaptandi sunt rebus verisimilibus, & intellectu fruentibus; vt probatur in l. si ita quis. versi. quod nemo sanus diceret. ff. de euic. in l. non est verisimile. ff. quod metus causa. tradit Barb. in consi. 34. col. 1. lib. 5.

Tertiò, quia in secunda parte nostrę l. ibi, nam quod verba nō sonant propositionem nouæ quæstionis, sed assignationem rationis ad iam proposi-

6 tam. hæc est natura † istius dictionis nam, regulariter loquendo. §. penu. l. fina. ff. de except. doli. declarat Bar. in l. demonstratio, §. quod autem, col. 2. de condi. & demonst.

7 Quartò præmitto, † quòd leges primò factæ in compositione & compilatione Codicis in primo loco, posteriores verò in secundo, seu subsequenti loco poni debent in eodem titulo in C. vt ordo temporis & constitutionum ex ipsa compositione clarescat, §. pen. cum glo. in verbo compositione, in prima constit. C. sed in titulo nostro contrarium videtur factum fuisse, quia hæc lex. 1. est Anto. Pii, qui videtur fuisse post Seuerum, vt arguendo ab ordine litterę probatur in suprascriptione l. 2. infrà eod. & in l. non licèt. j. de contrahen. empt. ibi, Seuer. & Anto. quod arg. est validum. l. quotiens. ff. de vsufr. Feli. plenè in c. cum dilecta, col. 3. de rescr. & ll. sequentes pro magna parte fuerunt Seueri, vt ex inscriptione earum liquet: ergo malè. Respon. immo Anto. Pius fuit ante Seuerum mediis quatuor imperatoribus, vt ex Capitolino, Spart. & aliis historicis constat.

8 Noto primò ex isto tex. † salutare consilium pro litigare volentibus, vt prius diligēter considerent, non solùm an foueant ius, sed an, & quomodo illud probabunt: quia non sufficeret habere ius, si deficeret probatio. l. duo sunt Titii. ff. de testamēt. tutel. Ideo dicebat hîc Bald. quòd ille, qui agere intendit, debet esse prouisus de modo agendi: quum quilibet possit petere, sed vim esse in probando t vt hîc, & in l. qui accusare, j. codē. vnde boni Aduocati formantes petitionē, vel libellum considerare præcipuè debent, qualiter probabitur petitio:

9 † aliàs conuento ab obseruatione iudicii absoluto, actor succumbet, & in expensis condemnabitur. d. l. qui accusare, §. sin autem alterutra. l. properandū. j. de iud. in c. finē litibus, cum ibi not. de dolo. & cōtum. etiā quòd in ius alterius successerit. l. qui in alterius, cum not. de reg. iur. imputandum enim illi est, ex quo non venit instructus ad causam sibi prouidendo de modo probandi, consulendo peritiores antequàm causam inciperet. iuxta l. si auia. j. de ingen. & manumiss. vt hic per Rimi. in 1. col.

Secundò noto ex eodem tex. secundum intell. quem veriorem dixi. quòd vnica tantùm hîc fuerit

10 cōsultatio. † Imperatorem ex benignitate sua consulere parti supplicanti, prout etiam in l. vt responsum. j. de transac. in l. precibus, j. de impuberum. & aliis substit. in l. qui petitorio. ff. de rei vendic. & in l. 5. ff. de inoffi. test. proprium enim imperialis beneuolēnę est cōmoda subiectorum inuestigare, & prō illis vigilare. l. Imperialis, infrà de nuptiis. & in auctēn. vt iudices sine quo suffrag. in prin. Iccirco secundum Rimin. hic virtus legis consistit non tantùm in his, quę narrantur, vt in l. legis virtus. ff. de ll.: sed etiam in consulendo subditis vt hîc, & in aliis præalleg. iudex verò, qui est positus pro administranda iustitia non impartit officium suum, nisi requisitus. l. 4. §. hoc autem. ff. de damn. infec.

Tertiò ex eod. tex. not. secundum intellec. Bar. &

11 Ias. de quo s. quòd Imperator non respon. † ad ea, quæ consistunt in facto, sed ad quęstionem iuris: vt hîc in secunda parte legis, etiam quòd factum malè & imperfectè aliquando fuerit propositum, iuribus proximè alleg. facit §. 1. de l. eum, quem temerè. & ratio assignari potest, quia in facto alieno probabilis est ignorantia. l. fin. ff. pro suo. & c. 1. de constit. lib. 6. & ignorato facto non potest rectè

12 de iure responderi. † quum ex ipso facto oriatur ius. l. si ex plagis. §. in cliuo Capitolino, ad l. aquil. notant Salice. & Rimin. in d. l. vt responsum. Ideo dicebat Iurisconsul. in l. 2. de iur. & facti ignoran. ius finitum est, facti autem interpretatio plerunque etiam prudentissimos fallit. vt hîc etiam per Rimi. & Dec. in iure autem turpis esset in iurisperito ignorantia. l. 2. uersicu. Seruius autem Sulpitius. de orig. iur. princeps uerò cēsetur habere omnia iura in scrinio pectoris. l. omnium, infrà de te-

13 stam. & c. 1. de constit. lib. 6. † Quęstio iuris illa dicitur, in qua factum pro constanti ab utraque parte præponitur: aliàs diceretur quæstio facti. ut no. glo. & Ang. in §. 1. d. l. eum, quem temerè. & Bald.

in l. Arethusa. la 2. ad finem de statu homi. Vtrunque membrum probatur in l. nostra secūdum intellec. Bar. quum in prima parte factum non fuerit pro constanti positum, immo quæsitum, qua specie probationis probari posset depositum. In secunda parte facto pro constanti proposito, quęsitum fuerit, vtrum aduersaria librum rationum suarum exhibere teneatur. probatur similiter secundum uerum intellec. in l. diuus. ff. de officio præsid. vbi Imperator super quęstione facti propositi. Ao furiosus qui matrem occidit, haberet dilucida interualla vel ne, & ao eo tempore deliquerit, per præsidem explorari & inuestigari mandat: super pœna autem inde imponenda eidem super hoc responsu

14 ro factum referri mandat. † & circa prędicta, quæ dicatur quęstio iuris, & quę facti, plura ponit Pau. Cast. in l. ancillę. col. 2. ĵ. de furtis.

Quartò noto. ibi deposuisse dicis. quòd in deposito, de quo hîc agebatur, seruatur regula iuris communis, de qua in l. qui accusare. & in l. fin. ĵ. eod. vt reus non teneatur edere actori ad fundandam eius intentionem, licèt depositum, de quo agebatur sit valde priuilegiatum: vt hîc per Rimin.

15 Ias. Deci. & alios mod. † Rationem assignat Curt. quia noo sequitur, lex priuilegiat depositum postquam de illo coostat, ergo pariter dat priuilegium ad probandum quod sit depositum. per tex. not. in l. Diuus Traianus. cum not. ibi per Bart. ff. de test. militis. vbi dicitur, quòd priuilegium datum militibus, vt eorum testamenta quoquo modo facta rata essent, sic intelligi debere, constito prius te-

16 stamentum factum fuisse. † per quem tex. dicit ibi Bar. quòd stante statuto quòd contra instrumenta non posit opponi aliqua exceptio, clarè tamen coostare debebit, quòd sit instrumentū: ideo non obstante tali statuto semper opponi posse, quòd non est instrumentum.

Quæ consideratio parum placet: præsupponit enim quòd constito de deposito priuilegiatum sit in hac materia editionis contra communes scribeotium conclusiooes.

Ideo plus placet, quod hîc voluit Deci. & alij Mod. ꝙ quum non reperiatur depositū in hoc pri-

17 nilegiatum, seruandum sit in eo ius cōmune, † quū dispositio generalis includat etiam personas & casus aliunde priuilegiatos. l. in fraudem. §. fina. ubi Bal. uot. ff. de test. milit. pulchrè Deci. in l. 2. ĵ. unde liberi. plura adduxi in l. prima de reg. iur. & ī. in rationibus dubitandi & decidendi. Licèt enim depositum sit valde priuilegiatum, ne depositarius fidem deponenti fallat, quæ ratio videbatur etiam militare in hac materia, vt reus cogeretur actori edere librum rationum suarum, noluit tamen lex depositum in hoc prinilegiare; quia nimis graue esset; vt infrà de test. l. nimis graue.

Quintò not. ibi, desideras; secundum Soci. De-

18 ci. & Moder. † quòd liber rationum contra ipsum scribentem fidem facit, aliàs frustra hîc peteretur ipsius libri editio. vt enim dicitur in l. generaliter, in fine. ĵ. de non numerata pecu. indignum est proprio testimonio resistere, & iam dictum, uel scriptum infirmare velle. auctent. contra qui propria, illo eod. titulo. Rursus, non est verisimile, quòd contra se quis scribat, nisi veritas ita se habeat: ideo nimirum, si contra ipsum scribentem liber suus fi-

19 dem facit. † pro ipso autem scribente non probat. l. exemplo. hic per Deci. & alios. allegata. & ratio naturalis id suadet, nisi testator puta iussisset credi

20 libro alicuius priuati, † quia faceret tunc fidem contra hæredem. Abb. consi. 51. lib. j. & Alex. cons. 54. lib. 2. Dec. in c. veniens, in fi. de testi. vbi ponit, quando valeat, conuentio de stando scripturę priuatę: conclndens valere tale pactum & conuentionem, sed oppos. firmat in consil 612. post Inno. & alios ibi per eum allegatos, sed fœdere distinctionis concordari possunt opin. vt dicamus non valere conuentione generaliter factam de stando priuatæ scripturæ, quia daretur materia delinquendi. ita loquitur Deci. in dicto consil. secus autem sit in scriptura iam facta, prout ipse dicit in d. c. veniens. Item consuetudo potest tribuere priuatæ scripturę anctoritatem. c. cum dilectus. de fide instr. Deci. consil. 618.

. Similiter liber priuatus fidem faceret pro scribente, quando aduersarius vteretur tali libro pro se, quia teneretur etiam acceptare cotitra se in capitulis connexis, arg. l. Gaius, in fi. ff. de usur. & l. cum quęritur, in fin. ff. de admi. tut. cum not. per Bald. consil. 357. lib. j. Paul. Castr. consil. 139. & 263. in antiquis. Anchar. consil. 207. col. 2. & Soci. 125. col. j. lib. 3. Deci, hîc in 2. not. De quibus videnda sunt, quęordinarię scribunt Ias. in Repet. l. admonendi, fol. 12 vbi Ripa. 5. deiureiur. & vltra præal-

21 legata, † de libro tutoris an & quomodo faciat fidem: Corn. consil. 319. art. 3. lib. 3. & Felin. in c.

22 qualiter, in princ. 102. col. de accusa. † De libro massarij communis tradit Alex. consil. 124. lib. 5. De libro speciarij, siue aromatarij, Anchar. consil. 388. col. 4.

Et generaliter de materia prędicta vltra suprà alleg. videte Ang. in consil. 179. Visa. Abb. & alios in c. bonę. el 2. de postul. prępla. Alex. consil. 64. lib. primo, 245. lib. 6. 187. & 217. volu. 7. Ias. consil. 103. lib. 1. Alciat. lib. 2. dispuct. c. 29. in fi. & Ruin. in consil. 59. & 77. vol. 4.

23 Sextò noto ibi, vt aduersaria tua. † aduersarium propriè dici illum, qui mecum in lite cootendit. vt hîc, & in c. primo de iudi. & in §. fina. instit. de pœna temerè litig. & in l. j. in §. edere. de edend. vbi aduersarius nuncupatur litigaturus mecum ante litem cootestatā. quod posset induci ad nonnullas quæstiones, vt hîc per Rimin. & latiùs per Deci. & alios in d. c. primo.

24 Septimò ooto † illud, quod hîc principaliter deciditur secuodum Bar. & Doct. quòd reus non tenetur edere actori ad fuodandam illius intentionem. Idem probatur in l. qui accusare. ĵ. eo. ibi, neque iuris, oeque ęquitatis ratio id permittit, &c. & in l. fin. io fi. ĵ. eo. ibi, non oportet, originem petitionis, ex iostrumento eius, qui conuenitur fundari. concordat etiam tex. in c. j. de proba. cum alijs adductis hic per Deci. in quinto not.

Ratio aūt naturalis & uiua, cur reus nō teneatur edere actori ad fundādā illius intētionē ē, qa à se ip

so

ſo actor inſtructus venire debet, & non petere ab aduerſario ſe inſtrui l. ſi quando ǰ. de dilationibus, nec de domo rei contra ipſum reum arma ſumere, l. nimis graue. ǰ. de teſti. ſecundum communiter Mod. hîc.

Nec obſt. quod dicunt Taur. in ſecunda col. de veritatis indagine; quia modus iſte veritatis indagandæ, & à domo aduerſarii extrahendæ, non eſt à iure toleratus. d. l. nimis graue. & alia via quæri debet, quum ſola ratio veritatis inquirendæ non ſit ſufficiens ad cogendum reum ad edendum: vt poſt alios ſcribit hîc Iaſ. col. 2.

Contra prędicta mouent hîc arduam difficultatem antiqui & Moderni, quare reus cogatur poſitionibus actoris reſpondere, & ſi confiteatur, actoris intentio probatur? c. primo de confeſſ. in ſexto 25 & Clem. ſæpe §. penul. de verbo. ſigni. † & per conſequens cogatur vocē propriū edere, & voluntatē oſtendere ad probandum intentionē actoris: & tamen non cogitur edere propriū inſtrumentum & librum rationum priuatarum: cur diuerſum?

Huic difficultati reſpondent Anto. de Butr. Abbas & Felin. in c. primo de proba. Franciſcus Vercellenſis, & Gemin. in d. c. primo de confeſſ. relati hic per Deci. in 2. col. quòd quantùm ad confeſſionem rei actor à ſe ipſo inſtructus eſſe nō potuit; quū talis confeſsio in poteſtate rei tantùm ſit: ideo permitti ad inſtructionem actoris cogi reū reſpondere. Secus ſit in rationibus vel inſtrumentis, quæ actor aliunde habere potuit. quam reſponſionem ſequitur hîc Rimin. in 2. col. ſed Deci. in d. c. j. col. 6. de proba. & hîc in 2. col. reprobat: quia poſitiones fieri poſſunt, & fiunt etiam circa ea, quę poſſunt & ſolent fieri per alias probationes; & ſic pro quibus aliunde haberi & præparari potuerūt probationes, & tamen cogitur, quis poſitionibus, prædictis reſpōdere: ergo &c. ratio non eſt generalis nec bona, vt hîc etiam per Cur. in prima col. ſecundum quem ratio prædicta non concludit circa priuatum librum rationum, quem actor alio modo habere non poteſt, niſi reus ipſe illum edat: qui attenta prædicta ſolutione antiquorum edendus foret contra l. noſtram.

Et ſi huic motiuo reſpond. poſſet, quòd deponenti imputandum ſit, quare tempore depoſiti non adhibuerit teſtes, vel confici fecerit inſtrumentum: & ſic imputetur ei: quum de probationibus aliunde ſibi potuerit prouidere; vt per Canoniſtas in d. c. primo, Iaſo. hîc ad finem tertij no. & deci. in 2. col. Sed dic non poſſe ſemper haberi teſtes, & minus notarium, qui conficiat inſtrumentum. potuiſſent etiam teſtes mortui eſſe, vel abſentes, ita quòd nihil poſſet actori imputari cur de probationibus ſibi nō prouiderit. & tamen hîc generaliter dicitur non fieri editionem libri rationum. Prætereà, an petenti editionem poſſit aliquid imputari, ita vt ab editione reportanda repellatur, conſiderari hoc debet tempore petitionis. arg. tex. in l. plenum. in §. equitij. cum ſimil. ff. de eden.

Aliam ſolutionem ad difficultatem prędictam tradit Deci. in locis præalleg. quòd licèt reus cogatur reſpondere poſitionibus actoris, negare poteſt, & ſi confiteatur ſibi imputetur. ſed ſi contra ſe cogeretur edere rationes vel inſtrumenta propria, contra voluntatem ſuam pręcisè conuinceretur: & per conſequens coactio non eſt pręciſa in caſu prędicto, prout eſſet in editione rationum vel inſtrumentorum: vt hîc etiam per Ripam in 2. col.

Nec obſt. quòd propter iuramentum calumniæ cogatur quis confiteri. c. ſecundo de confeſſ. in ſexto, & l. 2. §. quod obſeruari, infrà de iuramen. calum. quia (vt dixi) coactio non eſt præciſa. Prætereà, ea ratione attenta, etiam reus ſecundum Deci. deberet librum exhibere, & propria inſtrumenta contra ſe ipſum propter iuramentum calumniæ: quod à veritate alienum eſt, vt hac lege noſtra. Propterea dicendum eſt ſecundum eum neutro caſu fieri contra iuramentum calumniæ, ex quo, iure cauetur, probationes non eſſe extrahendas à domo rei.

Quę ſolutio non procedit: vult Deci. quòd ſi actor faciat poſitiones de depoſito cōtento & deſcripto in libro ſuo ad vtilitatem ipſius actoris, poſſe reum citra incurſum periurii hoc negare: licèt veritas ſit, vt ponitur. quod eſt abſonum, & contra tex. cum glo. in d. §. obſeruari, dum ponit illos verſus: Illud iuretur, quòd lis ſibi iuſta videtur. Et ſi quæretur verum, non inficietur. ergo inficiando veritatem contra iuramentum proprium venit. Sed denegando editionem & exhibitionem libri, non venit contra ſuum iuramentum, ex quo non iurauit contra ſe exhibere iura ſua. & quamuis coactio non ſit præciſa, eſt tamen cauſatiua: & per conſequens eo modo de domo rei extorqueretur probatio contra prędicta.

Conſidera ſi dici poſsit quòd licèt per modum & viam exhibitionis non cogatur quis ad edendū librum rationum ſuarum, aut inſtrumēta propria ad fundandum intentionem actoris, tamen ſi fiat poſitio, vt dicunt ſcriben. reus reſpondere cogitur; quia poſitiones fuerunt per longęuum vſum inuentæ pro faciliori expeditione litiū. Clem. ſępe in §. verum, de verbo. ſigni. & non curatur hac via q̃ probationes extorqueantur de domo rei per confeſsionem aduerſarii ad faciliorem expeditionem 26 prædictam, & vt citius habeatur veritas: † quam qui ſequitur, Deum ſequitur. c. quiſquis, 11. quęſtione 3. & in illo, Euangelico: Ego ſum via, veritas & vita. quod diſpoſitum non reperitur in hac materia. immo ꝓhibitum ne extorqueatur probatio ab aduerſario, mediante exhibitione libri rationū priuatarum, vel inſtrumētorum quę propria ſunt: ita aliàs dicebam.

Sed hęc ſolutio diuerſificat tantùm caſus, & nō aſsignat rationem diuerſitatis, ideo non eſt bona; 27 † quum ratio faciat totum. l. quod dictum, cum ibi plenè accumulatis per Iaſo. ff. de pact. Et ſi reſpondendum eſt poſitionibus, vt fides veri conſtare poſsit, & ad finem litis cito deueniri, cur pariter ad eundem effectum non debet edi liber rationum priuatarum?

Curt. hîc in 2. col. tenet rerum hodie cogi edere librum rationum ſuarum & inſtrumenta pro-

pria, quemadmodum cogitur respondere positionibus actoris; & per cõsequens hanc legem & præallegatam l. finalem esse correctas: quum correcta ratione legis, cẽsseatur correcta lex ipsa, vt per eum. quod absonum est dicere, quum correctio legum sit euitanda, iuribus vulgar. presertim quia allegata in opposit. in diuersis terminis loquutur. Nec verum est, ꝙ sit correcta ratio legis super qua fundatur conclus. prædicta, quæ (vt diximus) est, quia actor à seipso instructus venire debet, nec sumere arma de domo rei. quis vult dicere has rationes hodie correctas esse?

28 Ego puto istud introductum fuisse† ex consuetudine & longeuo vsu ad faciliorem expeditionem litium, vt dictum fuit, contra punctum rationis ex æquitate quadam: & ideo strictè intelligi & procedere in terminis suis tantùm in materia positionum. l. quod verò contra. & l. ius singulare. ff. de ll. Cogitate tamen.

29 Octauò noto ibi ex causa,† quòd reus non tenetur actori edere, nisi ex causa. quod quum sit contra regulam, vt dictum est, alleganti causam subesse, incumbit onus probandi. quia quando ex causa

30 reditur à regula,† assignanda est causa iustificatiua actus; vt hîc per Soci. & Deci. & Roma. in cõs. 163. Alex. in cons. 10 t. col. 2. libro quinto. Felin. in c. j. col. 3. & in c. quod ad cõsultationem, col. 10. cum sequẽti. de re iudic. & in c. super litteris, col. 10. de rescript. Ias. in l. fin. infrà de procurat. & Deci. in cons. 8. Causæ verò ex quibus tenetur reus actori edere, multæ sunt, vt hîc per moder. de quibus latiùs. j. dicam cum glo. & Bar.

Vltimò noto ibi, ad officium iudicis. editionem

31 hanc fieri officio iudicis mercenario. † quod verum est, quando incidenter peteretur, secus quando principaliter secundum Bar. & Rimin. vt latiùs ponunt Bar. Pau. Cast. & alii in l. quędam. ff. eo. & dicam. j. pleniùs.

32 Circa glo. primam exponas tu† dispice, idest diligenter aspice, vt hîc etiam per Deci. & probatur in iuribus per eum alleg. hinc etiam Cicero lib. j. quæstionum Tusculanarum: Tũc etiam acie mentis dispicere cupiebat.

Glos. secunda diuiditur in duas partes, prout duas ponit expositiones. prima reprehenditur communiter à scriben. vt hîc per Salic. Alexandr. Rimin. Deci. & alios. quia in tex. dicitur expresśè de causa depositi, vt suprà diximus. Secunda communiter tenetur, vt intelligatur de inspectione probationum, quas actor habeat, habere ve possit. & verba litterę satis indicant, ibi, quemadmodum probes. Nam, & si petitio apta sit & bene formata cum omnibus solemnitatibus & clausulis opportunis, nihil est, si probari nequeat: quum iudex secundum allegata & probata iudicare debeat. c. iudicantem. 30. quæstione 5. & in libello non sunt probationes, sed sunt faciendæ iudici per positiones & capitula, que per genera probationum iustificentur. l. quinquaginta in fine. ff. de probat. Et per hanc glos. & suprà allegata dicendum est, quòd si actor in initio causę diligenter non perspexerit quemadmodum intentionem suam probet, temerarius dicitur, nec euitabit condemnationem expensarum. l. eum quem temerè. ff. de iudic. tradit Bar. in l. qui solidum. in §. etiam, de legat. 2. dicens ꝙ licèt instrumentum calumnię excuset à malitia & calumnia, non excusat tamen à temeritate: quia actor temerarius fuit attentare, quod probare non poterat; prius enim id dispicere, & diligenter considerare debeat: vt dicitur in tex. nostro.

Rursus secundum prædictam expositionem, quemadmodum, idest qua specie probationis, euitatur oppositio & contrarium. l. qui accusare. j. eo. vt declarat hîc Sal. col. j. quia consilium datum hîc per Imperatorem quòd non est, debeat probare, vt in contrario dicitur; sed de modo & specie probationis. vel melius dicas, quòd lex nostra plus continet, quàm d. l. qui accusare, quæ vult, quòd reus non teneatur actori edere, & eo non probante veniat absoluendus ipse reus. Sed lex nostra disponit, quòd etiam in causa depositi adeò priuilegiati reus nõ teneatur edere actori ad fundandam eius intentionem, quodque ex causa iudex possit conuentum ad id cogere.

Et si dicas, si ista plus continet, quàm illa, quæ infrà posita est; ergo illa in eodem titulo superflua. Respond. verum non esse, quum etiam illa aliquid plus dicat, quàm in ista. addit enim rationem, quum dicit; neque iuris neque æquitatis ratio permittit. & addit aliud in fine, quòd actore non probante venit ipse reus absoluendus, etiam quòd nihil fecerit. & sic nulla potest de superfluitate argui, quum habeant se tanquàm excedentia & excessa. faciunt cumulata per Felin. ad excusandum quem à superfluitate in procem. Rex pacifi. col. fin.

Glos. in verbo rationes, diuiditur in duas partes. prout duos ponit intellectus ad tex. nostrum secunda ibi, alii intelligunt. primus intellectus, vt in euidentialibus dixi, communiter tenetur, quòd hęc lex intelligatur in libro rationum, vt sonant verba legis, ibi, rationes suas. vt hîc per Salice. Alex. Rimin. Ias. Deci. & alios Mod. & notabitis quòd vbi quis tenet aliquo casu edere librum

33 rationum suarum, vt hîc in 3. col. ait Salic. † non est necessarium edere & producere totum librum rationum, sed tantùm partem illam, quę facit ad instructionem causæ, & ad petentem pertinet. l. prętor ait, in principio de edend. l. argentarius, in §. edi. vbi Bar. Paul. Alex. & Ias. notant. & ipse Pau. in d. l. prętor ait. & in d. l. argentarius, in principio, & Felin. in c. j. col. vltima de probat. vbi plenius per Deci. colum. 35. cum sequenti. vel etiam si producatur totus liber, ea sola pars, quę ad instruendum aliquem pertinet inspici, & describi potest. d. §. edi.

Secundus intellect. cõmuniter damnatur, quãuis verus sit in se, vt hîc per Iason. & Mod. Taur. col. j. & in glo. vltima latiùs probabo.

Gl. in verbo ex causa, diuiditur in quatuor partes, vt hîc per Iaso. vel clarius declarando, in prima ponit, quæ sint iustę causæ compellendi reum edere rationes suas ad fundandam intentionem a

ctoris

ctoris. in duabus sequentibus format duas opposi tiones resoluendo primam, & de secunda se remit tendo. In quarta declarat quomodo procedat in-tell. illorum, qui uolebant legem hanc loqui in instrumentis

Ex principio gl.n.ibi, si me, uel procuratore meo mandante. hic est primus casus, in quo potest exemplificari lex nostra, dum vult lex causa posse conuentum cogi ad ededum rationes proprias ad fundandam intentionem actoris: quando videlicet me, vel procuratore meo mandante scriptæ fuerunt. addit Bar. & mea interfit, vt quia continent meam vtilitatem.

34 Hic cadit not. & subtilis articulus, † utrum ad hoc ut quis cogatur edere rationes suas, vel instrumenta, sufficiat mandatum, vel, vltra mandatum, exigatur etiam interesse?

Communis & receptior scribentium sententia est, dum prædicta copulatiuè requiri. glos. §. l. prętor ait. ff. eo. Bar. Bald. Paul. Alexan. Iaso. & communiter scriben. ibi, & in l. si quis ex argentarijs. in §. pertinere. Bar. Alexan. Rimin. Deci. Aquenf. & alij Moder. hic. Felin. in. c. j. col. 7. ubi Deci. 27. de proba. inferendo in actu practico ad aliquas not. quęstiones, ut ibi per eos.

Probatur conclusio prædicta, quòd notarius non cogatur edere instrumenta, nec argentarius rationes in forma publica, nisi ei, qui rogauit, & de cuius interesse, ac utilitate agitur: per locum à coniunctione duarum legum, per tex. videlicet in d. l. prætor ait, in principio, & in prçallegato §. pertinere. Nam Vlpianus in principio d. l. prætor, referens verba edicti prætoris volentis argentarios rationes pertinentes ad aliquem debere edere adie ėn die & consule, rationem assignat, quia æquum fuit, quod mei causa confecit, meum quodammodo instrumentum mihi edi. posteà in §. pertinere, declarat vim ipsius verbi dicens: pertinere autem videtur ad me ratio, si modò eam tractauerit me mandante. sicque ad hoc ut rationes ad aliquem pertinere dicantur, & de illis fieri debeat editio ab argentario, requiritur primò quòd intersit petentis ipsam editionem fieri, & contineatur eius utilitas. d. l. prętor, in principio ibi, mei causa, & ibi, meum quodammodo. Secundò requiritur, quòd eo mandante fuerint confectę rationes, vel instrumentum. d. §. pertinere. ibi, si modò me mandante. & sic dum, copulatiuè exiguntur; & unum si-

35 ne altero non sufficit, utilitas, vel mandatum. † facit tex. cum gl. in §. nos autem, in auctent. de tabell. qui requirit iussum & mandatum ad hoc, vt notarius iuridicè instrumentum conficiat. de quo plenè Felin. & Deci. in c. primo de fide instrumen. Et quòd duo requirantur interesse & mandatum, probantur etiam ratione. si non interesset, non audiretur petens editionem, quia non solent audiri quorum non interest. l. j. in princi. ff. de appell. recipien. tradunt Signorol. consi. 91. col. 3. Rom. con. 519. Anchar. consil. 116. col. fi. & 297. col. 4. Alex. consil. 101. col. fina. lib. 3. & Aquenf. in l. ille. §. primo ad Trebell. Si non mandasset, nec successisset mandanti non haberet remedium agendi contra conuentum, qui posset peteuti editionem dicere, malè agis, quia quo ad te liberas ædes habeo. l. 4. §. si ser. vend. nimirum glo. si duo prędicta copulatiuè requirunt.

Sed contra prædictam communem conclusionem, quędam obstari & refragari videntur. In primis tex. d. l. prætor. in §. primo, qui solùm requirit interesse, propter quod prætor ex ęquitate introduxit editionem fieri debere. Ideo Moder. Taur. hic col. 4. per illum tex. tenent, quòd ubi editio petitur à persona publica, sufficiat interesse.

Sed ille tex. declaratur & suppletur per tex. in d. §. pertinere. modò me mandante. &c. Et sic mandato intercedente vltra interesse, ut hic per Rimi. col. 6. & per Bar. in d. l. prætor, in §. primo, & in d. §. pertinere. nam in d. l. prætor, deciditur ratione interesse conuenti edendas esse rationes pertinentes ad petentem. pertinere autem tunc dicuntur, quando eo mandante &c. d. §. pertinere. & sic editio nō fit ratione interesse conuenti, nisi rationes ad petentem pertineant: & per consequens requiritur etiam mandatum. & sic si incipias ab interesse, requiritur etiam probatio mandati. Si incipias à mandato, non requiritur probatio interesse, quia præsumitur. ita videtur velle tex. in d. §. pertinere. ut hic etiam per Moder. Taur. & Papien. col. 4.

Sed ad oppos. videtur esse glos. communiter à scriben. recepta in d. l. prætor, circa finem tertiæ gl. quæ vltra probationem mādati requirit probationem interesse. Idque probatur per illa duo iura simul iuncta. nam prouisio prętoris, vt fiat editio, pręcipuè fundata est in interesse, ac utilitate, propter quam, ut dicitur in d. l. prętor, ęquum prętori visum fuit, quod mei causa factum extitit mihi exhiberi, si modò me mandante &c. vt subiungitur in d. §. pertinere. & sic vtrunque requiritur, ut etiam probatur per tex. nostrum in fine, ibi, ex causa. qui redderetur vanus, si ex solo interesse fieret editio: quum ex deposito satis constaret de interesse, & tamen tex. causam requirit; ergo interesse solum non sufficit.

Potest tamen respond. ad hunc tex. quòd loquitur de priuatis rationibus, quæ exhibendæ non sunt, nisi ex causa, sed quò ad notarium, vel argentarium penès quos sunt rationes publicæ, vel publica documenta secus est: quum solum interesse videatur sufficere. d. l. prętor, cum §. fina. d. l. quædam, eod. titulo secundum Curt. hic in 4. col. Replicari tamen potest, vt suprà dixi per §. pertinere & hoc communius videtur, quòd duo prędicta requirantur, & probari debeant æqualiter per petentem editionem.

Secundò contra prædictam conclusionem uidetur tex. in prææallegato §. fina. l. quædam. ubi ad nos pertinere dicitur, si contraxerimus, uel successerimus ei, qui contraxit cum argentario, nec exigit mandatum, quando contraxit, uel contrahenti successit. & per illum tex. dicebat hic Curt. in 4. column. posse disputando teneri contra prædictam communem conclusionem duo copulatiuè exigentem.

Sed respond. secundum Rimin. hic in 8. colum.

quòd per dispositionem. §.fin. non excluditur dispositio. §.pertinere, † requirentis mandatum.

Confirmo, quia iam declarata erat uis dicti verbi pertinere in preall. §.si modò me mandare &c.

Quod ergo dicitur in d.§.fi. ad nos pertinere, si contraxerimus, intelligitur his saluis, quę iam dicta fuere interueniente mandato, aut iussu, prout etiam in notario dictum est suprà: non enim præsumitur quòd se correxerit, vel recesserit à proximè dictis. vulg. l. nam ad ea. de condi. & demons.

Vel aliter respond. quòd in casu d. §. fina. censetur etiam interuenisse mandatum, quia contrahendo cum argentario satis videtur tacitè mandare, vt scribat; sicuti in mercatore dixit hîc Bar. statimq; videbimus. & ad illum tex. ita post Specul. respon. hîc per Rimin. & Curt. col. 5. & 6. & Rip. 3. & ante eos pleniùs Are. in c.j. col. 5. de proba. reputans illum text. ad hoc singularem, quòd contrahendo censeatur quis mandare.

37 Tertiò contra communem vrget tex. † in l. fina. de bon. auctor. iud. possid. vbi ratione solius interesse non interueniente mandato, creditoribus missis in possessionem bonorum debitoris edēda sunt instrumenta.

Bar. ibi, & in §. pertinere, respond. id esse, quia creditores habebant hypothecata bona debitoris. quam solutionem tanquàm diuinatiuā reprehendit hîc Curt. in 3. col. quum ille tex. generaliter loquatur de omnibus creditoribus, etiā non habentibus hypothecam, aliter soluendo, ut per eum: & consonant verbis istius legis. & non est dubium ratione communionis instrumentorum fieri debere editionem. l. procurator. ȷ̄. eod. plenè Deci. in c.j. col. 34. in vltima limitatione de proba.

Sed Bar. met. in d. l. fina. colligit generaliter debere edi creditoribus missis in possessionem propter repręsentationem personę debitoris, qui mandauit, vt per eum in d. §. pertinere. qua ratione dicunt ibi Ang. & Pau. Castren. singularem successorem id posse petere, si rem exempli gratia, quam emi, Titio vendidi, qui nondum recollegerat instrumentum. nam Titius poterit compellere notarium ad edendum instrumentū ob repręsentationem prædictam videlicèt; ut etiam per Deci. in d. c.j. col. 30. in 6. limitatione: & dictum Bar. sequitur etiam Ias. in d. l. pretor ait, ad finem principij.

Quartò ad oppos. etiam facit tex. in l. 3. in §. sciendum, & in §. pen. ff. ad exhibend. ubi ratione solius interesse sine mandato datur actio in factum ad exhibendum. Curt. hîc in 3. col. nititur respondere ut per eū. Sed prout diximus in rub. remedia istorum titulorum diuersa sunt & separata, ideo ex separatis malè: infertur. l. Papinianus exuli. ff. de minor. Ad quod uide post Bal. Deci. in d. c. 1. col. 32. in quinta limitatione. & per consequens malè allegantur illa iura ad propositum nostrum.

Refragari tamen uidetur secundum Curt. urgēs ratio, quia si ubi agitur uia actionis, sufficit solùm interesse, multò magis id dicendum uidetur in hac materia, quæ explicatur officio iudicis, quod est in ęquitate fundatum. l. quod si Ephesi. ff. de eo quod certo loco.

Quæ consideratio & oppositio quòd non requiratur mandatum, uerùm sufficiat interesse & utilitas, est contra tex. in d. §. pertinere. Nec obst. quod de ęquitate dicebatur: quia ęquitas illa est qualificata & fundata in interesse & mādato simul iūctis, ut diximus suprà: ideo cessat altero deficiente.

Limitatur prædicta communis conclusio tribus modis per Ias. in d. l. prætor ait. plures alias limitationes tradit & prosequitur Deci. loco præallega. & si diligenter consideres ex limitationibus Iasonis reperies nullam esse bonam, quum non sint propriç limitationes, non quidē prima: quia procedit in uolente, non in inuito, ut conclusio. Non secunda, quia non cadit mandatum in actis. nec tertia, quia repręsentans succedit in locum repræsentati. d. l. si quis ex argentariis. §. nec interest. ergo adest mandatum illius.

Restat nūc una dubitatio, Nunquid tertius scripturam à se confectam de negotio ad me principaliter spectante absq; mandato meo, teneatur mihi

38 edere? † Omissa distinctione Ripę hîc in 3. col. aduerte, quia si quæras an tertius teneatur edere; articulus est latè examinatus p Deci. in d. c. 1. col. 32. si uerò particulariter quęras, an teneatur mihi edere scripturam à se cōfectam de negocio principaliter ad me spectāte, Aretinus in d. c. 1. col. 6. concludit, ꝙ sic, rati habitatione sequuta. quia in dubio talis scriptura contemplatione eius, ad quem negotium principaliter pertinet fieri uidetur. §. quod si ego, cum not. l. si pupilli. ff. de nego. gestis. & ille potest ratum habere. d. l. si pupilli. in §. item quęritur. & sic scriptura uidetur facta eo mandante. Sed Ripa hîc arguit in contrarium, quia talis scriptura facta sine mandato non probat. §. non autē, in auctē. de tabell. ergo editio tanquàm frustatoria fieri non debebit. Postmodum distinguit inter scripturam priuatam & publicam, ut priuatā, nec cōtra alium, nec contra se cogatur edere: secus sit in publica, quæ contra eum probat. inferendo ꝙ instrumentum donationis ab ipso donatore confectū, quamnis sine rogitu, teneatur donatario edere; ut uoluit Paul. Castr. in d. l. prætor ait, col. 1. & pro ueritate Aret. expresse loquitur de scriptura publica.

Sed nonne contra ipsum scribentem ita probat scriptura priuata ipsius scribentis sicuti publica?

39 certè sic, † per tex. nostrum cum alijs suprà alleg. in quinto not. ergo editio ita fieri debet uno casu sicuti alio. Ita quòd ratio sua nō habet neruum contra scribentem, sed bene contra tertium. Prætereà, propter ratificationē non uidetur sine mandato facta, ut inquit Are. Crederem posse concludi ꝙ scripturam priuatam cōficit quis pro se, ideo nō conuenit quòd cogatur illam edere ad fundandum intentionem actoris, ut hac lege. & sic aduersarius non potest rati habere. publica uerò conficitur, ut fidē faciat pro alio: ideo nimirum, si illam edere cogitur.

Ex quibus colligitur quòd prædicta conclusio uolens duo copulatiuè requiri, ut quis possit cogere aliquē ad edendū procedit, quàmuis mandatū

40 non sit uerum, sed fictum, uel præsumptum. † d. §. pertinere, qui loquitur de procuratore meo mandāte, quod est fictum, quia quod procurator meus

manda-

mandauerit, ego mandasse uideor, licèt habeat originem à ueritate, quum procurator uerè mandauerit, secundum Aret. in d.c.1.col.6. & in §.fin.d.l. quædam, estq;, mandatum præsumptum cum contrahente mecum, ut scribat: quemadmodum declarat etiam Aret. in d.c.1. col.5.

Sed quęro utiliter in actu practico, An ad hoc ut 41 instrumentũ edendum probet, † requiratur mandatum ab utraq; parte? gl. not. in d.l. prętor. concludit q sic: licet instrumentum concernat utilitatem unius tantùm, ut in liberatione, & donatione: tamen requiritur quòd notarius rogetur ab utraq; parte, quarum consensus necessarius est in actu. Secus si in ipso actu, quia sufficeret consensus unius tantùm, prout in protestatione: & sufficeret notarium esse rogatũ à solo protestante, ut ibi per Paul. Alex. Ias. Zasiũ & alios. & per Alex. cons. 38. lib.7. & Deci. in c.1. col. pen. de fide instr. & licèt utraq; pars rogauerit notarium de cõfectione instrumenti, notarius tamen nõ debet illud edere, nisi habenti interesse & utilitatem in ipso; ut per scribentes in d.l. prætor. quod Zasi. ibi reputat ualde not.

In ea glo. ibi, iterum edi, hîc est secundus casus, in quo exemplificari potest iste tex. in verbo ex cau42 sa. † in ratione semel edita, casu postmodum amissa. & cõmuniter approbatur, per tex. d.l. si quis ex argentarijs, in §.fin. cum seq. & in l.fin. ad fin. ff. de bonis auct. iud. posid. Quæ conclusio non videtur vera, nec posse procedere ad hanc legem loquentem de codice rationum priuatarum: quas conuentus non tenetur edere ad fundandam intentionem actoris: prout hîc dicitur. & in c.j. de proba. & in alijs alleg. per gl. & in c. contingit. de fide instru. licèt ergo semel voluntariè edidisset, non teneretur rationẽ amissam iterum contra voluntatem suam edere. sufficit enim si cui, uel in paucis amici laboribus consulatur. l. tutori. ∫. de nego. gestis. Deci. Curt. & Moder. Taur. hîc, col.3.4. & 5. quicquid dicant Aquens. & Lanc. Deci. ut per prefatus, & allegata per Aquens. loquuntur aut in obligato ad faciendum, vel in eo, qui cœpit facere, & non perfecit, obligaturq; postmodum perficere; ut in l.j. ff. de pollicit. Eapropter Doct. prædicti, & communiter scribentes intelligunt præalleg. procedere in obligato edere secundum terminos §. fina. d.l. si quis ex argentarijs. quum enim semel editum deperditum dicatur, perinde est, ac si editio non fuisset facta: propterea nimirum si rursus edi oporteat. sed hęc fœmina non fuit obligata prima vice edere librum priuatum rationum suarum, ut diximus, ergo intelligentia prędicta non quadrat, nec conuenit legi nostræ. ineptèq; allegatur in proposito nostro. §. quindecim. l. pater, de legat.3. de re semel licitè alienata, quę durat semper alienabilis. Quia editio primò facta ex quo est perdita, non habetur amplius in consideratione. & ista quæ secunda uice postulatur, est noua, nihil commune habẽs cum prima: ita quòd termini d.§. quindecim, sunt penitus diuersi à nostris. ibi, res semel alienata durabat, & agebatur de iterata alienatione eiusdem rei: hîc autem iam editum erat deperditum.

Sed responde quòd gl. & Doct. præalleg. præsupponunt quòd hęc fœmina tenetur edere, & subesset modo aliqua specialis causa editionis faciendę, ut quia semel editum fortuito casu amissum fuit, iuribus per gl. alleg. quãdo hęc fœmina, ut subiungit glo. argentario successisset. Et secundum hanc positionem casus. l. nostra loqueretur non de libro priuato rationum mulieris, sed de libro argentarij, qui causam publicam, ut infrà dicetur habebat: & de secunda editione nõ de prima, qui casus in hac l. possibilis est, non necessarius.

Ad declarationem uerò & intelligentiam d.§. quindecim, uidete Pau. Cast. in consi. 234.5. in antiquis. Alex. consi.43. & 55. lib.3. & Bologni. cons. 43. Ias. in rep. §. Diui, col.13. secundę lect. de leg.1. ubi Aquens. col.5. & omnes alij scriben. tradunt. Deci. in consi.88. col.fin. & 182. in fi. subscriptionis, de qua ibi. Curt. in tract. feud. in secunda parte quęstio 4. col. ultima, & in consi.4. col. fin.

Superest, ut uideamus de modo probandi amissionem rationum semel editarum. Bar. in l. eman43 cipatione, in fina. ∫. de fide instr. † id probari dicit per solum iuramentum. l.fi. in fi. ff. de bon. auctor. iud. pos. idem uult Guido Papæ in quæstione 244. quod non est ita simpliciter admittendum, refragante tex. in d.l. si quis ex argentarijs, §.fi. in uerbo probet. ergo aliter quàm per iuramentũ; quod nõ est probatio, sed releuatio ab onere probandi. ut plenè per Canonistas in rub. de proba. Ideo pro ueritate dicendum est, ut per ipsum Bar. & Ias. in d.l. si quis ex argentarijs, in §. prętor ait. Ancha. in consil.316. col.2. Aret. in consi.120. Alex. in consi.53. lib.2. Corn. in consil.318. lib.4. & Bauer. in tract. de uirtute iuramenti in 53. casu. col.3. & Felin. in c. pastoralis, col.9. de except.

Dubitatur etiam si actor amiserit propria instru44 menta à parte nunquàm sibi edita, † an reus cogatur ad sibi edendum, attento casu amissionis, ne ueritas pereat? Ripa hîc in 4. col. tangit. Tu uidę & dic ut latiùs per Deci. c.j. col.18. in 4. limitatione de probatio.

In eadẽ glo. ibi successit argentario, quia hæc lex loquitur de muliere, quæ nõ potest exercere argen45 tariam. † l. fœminę. ff. eo. Accurs. intellexit hãc mulierẽ successisse argentario: propterea tenere edere sicuti defunctus tenebatur. l. quędã. §. nec interest. ff. eo. & hanc esse unam causam ob quam ut hîc dicitur, aduersaria tenetur edere. ut hic declarat Dec.

Ex qua expositione infert hic Bald. in practica quòd hæres Tabellionis mortui, ad quem peruenerunt prothocolla ipsius tabellionis, quàmuis ipse hæres non sit notarius, compellitur edere his 46 quorum interest: ut per eum. † Quòd autem prothocolla notariorum ad hæredes illorum spectent & pertineant; ponit Specul. in titulo de instrumentorum editione in §. ostenso qualiter. in uersicu. quid si aliquis. quinimmo inter uiuos & in ultima uoluntate notarius de eis tanquàm de re propria disponere potest; quum liber prothocollorum proprius sit ipsius notarij. d.§. nec interest. uersic. Is autem. ubi Bar. & alij notant. Si tamen ex ipso 47 prothocollo leuandum sit instrumentum, † oportet quòd auctoritate iudicis competentis id committatur

mittatur alteri tabellioni, qui auctenticet & in publicam formam leuet ipsum instrumētum.ca.cum P.Tabellio, de fide instr. & lucrum diuiditur inter heredes tabellionis mortui & ipsum notariū leuantem instrumentum, ut medietatem habeant hæredes,aliam notarius,qui leuat instrumentum.secundum doct. ibi. uel discutietur arbitrio iudicis, qui plus percipere debeat,quum hoc non sit à iure determinatum.arg.l.primę.ff.de iure delib. † Ex quibus apparet ꝙ Principes, qui post mortem notariorum, illorum prothocolla ad manus suas reducunt, & posteà aliis notariis concedunt, iniuriam faciunt hæredibus prædictis. quàmuis principes honesta moueantur ratione, ut bene & fideliter & ad utilitatem publicā conseruentur instrumenta.

48

Et licèt hæc positio casus in se uera sit, attamen secundum Bar.& alios diuinat ad hunc tex. in quo nullum uerbum est de argentaria,nec de successione. immo secundum Mod.Taur.hic in 7.col. præ. supponit unum falsum, ꝙ si mulier ista de facto exercuisset argentariam,non compelleretur edere. quod est absonum,ut per eos.Sed gl.id non præsupponit, præsertim, quum argumentum à contrario sensu sumi non debeat, quando resultaret absonus intellectus.l.conuenticulam,cum glo.ꝫ.de episc.& cler.l.2.cum gl.ꝭ.de cond.infer.sed Accurs.uoluit probare, ꝙ licèt mulier ab officio argentarii sit remota,est tamen dare casum in quo rationes argentarii iure confectas tenetur edere; quando puta,argentario successisset bonoꝗ; uerum est.

Ias.hic intelligit quòd hęc fœmina exercet argentariam non per se,quum sit prohibita, sed per eius seruum,quod id facere † non prohibetur l.præter .§.sed & seruus.ff.de edend. Deci.hic in 3.col.dicit fuisse inuentum Odnffr. & Alb.miror quòd etiam non addat Sali.& Alex. qui præfatos sequuntur,fed non carere diuinatione, prout de exemplo glo. dicunt Bar.& Doct. immo fortiùs dictum non est uerum in se dicit,probareꝗ; nititur. quia mulier quę prohibetur habere officium argentarii d.l.fœminæ,etiam per interpositam personam non uidetur posse id facere nec exercere. argu.l. non licet.ꝭ.de cōtrah.empt.ubi quemadmodum ex officio quod quis administrat.prohibetur aliquid per se emere, ita prohibetur per interpositam personam.

49

Non obstat quòd seruus possit esset argétarium. quia id procedit,qñ dominus eius capax est:† quū à capacitate dominii reguletur capacitas serui.l.si mihi.§.regula.de lega.1.secundum Dec.hîc. & fuit Iacobi de Puteo, ut hic refert Aquens. defendens communem,à qua dicit nō esse recedendum. quia quum istud sit officium seu ministerium, ut.ff.eo. l.argentarius. non attenditur persona cuius nomine exercetur,sed persona quæ exercet.§. sed cum fa ctum.instit.de stipul.seruo. potest ergo is qui habilis est ad opus,pro inhabili illud exercere.arg.c.suffraganeis,de elec.& c.cum nullus,de temp. ordin. cum ibi no.cum Aquensi tenent etiam Mod.Taur. hic in 5. col. & hęc opinio confirmatur eò quia. † mulier solùm prohibetur ab officio argétarię propter honestatem sexus, quia ea opera uirilis est d.l. fœminæ. Sed exercendo artem per uirum & interpositā personam per seruum puta,ratio prohibitionis cessat, ergo & legis dispositio.§.quàmuis.l.adigere.de iure patron. & c.cessante, de appell.fortius refragatur prædictæ positioni casus, quòd diuinationem continet.ad hunc tex.qui nec de argétaria, nec de seruo illam exercente uerbum ullum. Et tamen dictum uerum in se. & sicuti gl.& dnct. exemplificarunt in fœmina argentarii hęrede, ita etiam generalitas illa tex.nostri in uerbo ex causa, exemplificari potest,quando argentariam execuisset per seruum,ut præfati & Ias.fecere.

50

51

Addit Bar.alios casus in quibus potest exemplificari hic tex.in uerbo ex causa. † quando uidelicet aduersaria uteretur dictis rationibus: tenetur.n. tunc parti edere.l.1.§.edenda.ff.eo.c.cum personę. de priuilegiis lib.6.c.accepimus, c. coniungit. & c. G.perpetuus,de fide instr.cum ubique no.per glo. & doct.

52

Hic casus duo membra continet; quando quis uteretur, prout Bar.& doct. loquuntur; & quando usurus est, adhuc tamen non utitur. primum membrum nō habet dubium: † quia ex quo quis utitur instrumento uel rationibus in iudicio efficiuntur de actis: ideo cogitur edere: iuxta l. secundam.ꝭ.eo.ut per Rimin.in l.qui accusare,col.pen. ꝭ.eo.ubi etiam Lanc. Dec. dicit, quòd instrumentum quo quis utitur registratur in actis. c. quoniā cōtra de probat.Sed acta edi debent d.l.2.ergo &c. ut prius notauit Bal.in l.1.in §.editiones, col.2.de edend. dicens quòd immediatè quòd instrumentum productum est in iudicio, factum est de actis, & proptereà edendum.c. quoniam contra. & l.2. præalleg.Dec.tamen in d.l.qui accusare,col.fi.nulla facta mentione de Bal. attribuens fratri suo inuentum, rationem impugnat. eò quia sola productio fit de actis, non tenor instrumenti secundum Inno.in c.cùm in iure peritus.de offi.deleg.& Bal. in d.§.editiones.Item quia ille qui usurus est,antequàm utatur edere tenetur; & sic antequàm in actis reducatur, ideo &c.

53

Vnde assignat Dec.aliam rationem:quia ille qui utitur & producit,fatetur omnia ibi contenta uera esse,ut per eum,& per Alex.in §.editiones, col.fin. sed quàmuis hoc uerum sit per l. cum precum, cū gl.ꝭ.de liberali causa.non tamen infertur ex ratione prædicta, quòd aduersario edendum sit. Ideo magis placet ratio Bal.& prędictorum probata per c.quoniam contra. & l. secundam præalleg. quòd producta, & ea quibus quis utitur, efficiantur de actis: acta uerò edenda sunt, ideo &c.

Non obstat quòd sola productio fit de actis, nō autem tenor scripturæ; ut latiùs per eundem Deci. .ꝭ.in l.1. in princ. † quia procedit istud quando instrumentum solùm esset in actis designatū, quia notarius in actis scripsisset, talem produxisse instrumentum procuræ in Seium per Titium factæ signatum per A.& B. puta. uel cuius principium ita incipit,& finit sic, ut quandoque in practica fieri solet. tunc non sufficeret ad probationem dicti procuratorii producere acta iudicii, quum tenor non sit extensus:sed oportebit producere ipsum instrumentum procuræ.secus si totus tenor in actis registratus

54

ftratus effet ex mandato iudicis, & fic uteretur instrumento: quia tunc tenur effet de actis. d. c. quoniam contra. ideo exhibendum & edendum. Ita intelligitur conclufio prædicta. & hunc articulum ita declarat eleganter Cardin. in d. c. cum in iure peritus. & ibidem Barb. in 7. col. & Mod. de Ripa in d. l. 2. col. 2.

Si ergo defignatum eft tãtummodo in actis instrumétum modo prædicto illud erit ita edédum, quia de actis, fi exteosè ad probatiuné faciendã illud erit fimiliter edendũ, quia de actis: & fic edenda funt omnia qbus quis utitur eo modo quo utitur. Ad aliã rónem Deci, quòd etiam ille qui vfurus eft, teneatur edere, refpon. ipfe ibi, & ftatim latiùs dicetur referendo Bar. & Alex. in d. §. edenda.

Maius dubium eft in fecundo membro, quando 55 quis effet vfurus, † adhuc tamen non vtitur: an & quare editio facienda fit. tex. in d. §. edenda, in verbo vfurus, probat editionem fieri debere eorum quibus vfurus quis eft; quàmuis noo vtatur: & etiam tex. in c. cuotingit, de fide instru. cum glo. quę hoc notat.

56 Vnde quando † ex verbis libelli appareret quem uelle vti instrumento, poteft reus petere illum fibi edi, non vt poßit deliberare, iuxta principium. l. primæ de edend. poftquàm libellus eft clarus, & facta mentio affertiuè de tenore instruméti: fed quia omnia edenda funt, quibus quis vfurus eft in iudicio. d. §. edenda, cum aliis prææalleg. fecundum Ang. ibi, Are. in c. t. de proba. Rim. in d. l. edita, col. antepen. & Bal. in d. §. editiones, in 3. oppofitione. ubi vult, quòd dummodo instrumenta fint allegata, etiam in fupplicatione coram iudice, edi debeant parti: quum allegans fit eis vfurus.

Sed Dec. in d. l. edita, col. pen. oppof. tenet, vbi in libello facta effet mentio de instrumento affertiuè, defcripto tenore ipfius instrumenti, quum reus tunc deliberare poßit abfque alia productione instrumenti, vt dicunt Inno. Domini de Rota, & alii ibidem relati, & Bal. in d. §. editiones, col. 5.

57 Nec obft. † quòd faciens meotionem prędictã videatur proteftari fe vfurum, fecundum Are. per §. edenda, quia refpond. Dec. illũ tex. procedere in editione, quę fieri debet poft litis conteftationem ad probationem, prout regulariter fit, non in ifta, quæ ante litem conteftatam ad deliberandum fit: in qua folùm confiderari debet an reus reddatur certus uel non: ut ibi per eum.

Quæ refponfio videtur diminutiua & deftructiua tex. §. edenda, generaliter & indiftinctè loquentis. Et fic tàm ante litem conteftatam, quàm poft, quod ratione futuri vfus editio fieri debeat. ex quo .n. fe vfurum fatetur quòd ad effectum editionis, videtur perinde effe ac fi vteretur: quia de proximo vfurus eft. arg. l. pen. ff. de teft. milit. quod de proximo cingendus habetur pro cincto; vt per Deci. in d. l. qui accufare, col. fi.

Et eandem opin. quam tenuit Dec. loco prææalle. quòd editio nõ fit facienda ftatim per eum qui dixit fe vfurum, fed poft litis conteftationem tenuerunt gl. Bar. & Alc. in d. §. edenda, dicentes editionem tunc fieri debere, quum utitur, non in principio, tempore quo vtitur. quod eft notandum pro declaratione prædictorum. dato. n. quòd ex mētione facta in libello uel fupplicatione, aut pofitionibus de instrumento aliquo, uideatur quis dicere eo uti uelle, tamen adhuc non utitur; & poteft cõtingere quòd non utetur: quum de futuris contingentibus non fit determinata ueritas. l. is damnum 58 . §. 1. ff. de reg. iur. & diftinguantur actus & potentia, nec de poffe ad effe teneat confequentia † ut dicunt Dialectici: neque ante ufum & infertionem id fit de actis. Et ab ifta opin. non uidetur effe recedendum, & ita in practica obferuari uidi, & iudicari per Excellentifsimum Senatum Illuftrifsimi Principis mei, maximè per gl. in d. §. edenda. cum ibi not. per Bar. & Alex. quæ notanda funt pro intelligentia tex. d. §. edenda. quòd edenda fint ea quibus quis eft ufurus, non in principio, fed tempore ufus. etiam quòd de illis facta effet mentio in libello, fupplicatione, aut pofitionibus affertiuè ni delicet: ita quod poßit quis effe instructus ex tali affertione, an cedere uel cõtendere debeat, aliàs fecus; quia editio ftatim fieri deberet.

59 † Ampliatur primò dicta conclufio, ut procedat etiam in alio instrumento relato & mentionato in instrumento, de quo in libello uel fupplicatione facta fuit mentio; ut etiam illud aliud instrumentum ad quod fit relatio edédum fit: quum relatum cenfeatur effe in referente. l. affe toto. ff. de hæredibus inftituen. ut per Bal. in l. iuciuile, circa finem. de. ll. & Dec. in d. l. edita. col. pen.

Secundò ampliatur, etiam fi producens instru-60 mentum in iudicio poftea dicat nolle eo uti: † quia facienda eft copia aduerfario editionem petenti. ita obferuari & practicari teftatur Guido Papæ in decif. 243. quod poteft probari. quia ut. s. dixi poftquàm in iudicio productum eft, factum eft de actis & commune: ideo edendum parti requirenti. iuribus. s. alleg. & l. procurator. j. eod.

Tertiò ampliatur prædicta conclufio, etiam fi 61 producens instrumentum uel rationes, † dicat fe producere in parte & paßibus pro fe facientibus tantùm, & non aliter, nec alio modo: prout faciunt boni practici. quia talis proteftatio nihil operatur, quum non dependeat à poteftate producentis facere quòd iudex non adhibeat fidem instrumentis productis, etiam contra producentem. fecundum glo. & fcriben. in d. §. editiones. Poftquàm. n. instrumentum eft in iudicio productum, effectum eft de actis, quæ funt communia utrique parti. l. 2. j. eo. & c. quoniam contra. s. alleg. ergo etiam non producente edendum, ut. s. dictum eft. Refpon. tamen poffet, ꝙ in partibus contra facientibus ob dictam proteftationem non dicitur productum: ideo &c. ut hîc per Moder. de Ripa in 4. col.

In hoc articulo Doct. multùm uarii funt. Iaf. in d. §. editiones. col. fi. & Dec. in c. cum uenerabilis, col. 4. de excep. poft Albet. & Fulgof. concordando opiniones diftinguunt. aut pars non contradicit proteftationi, & operatur effectum; quum ufus dependeat à uoluntate uti uolentis: ideo operari debet effectum. §. 1. l. per feruum. ff. de ufu & habita. & hoc modo procedat opinio Specul. Pau. Caftr. & commu-

communis. Aut aduersarius contradicit, & uult & ipse uti eisdem instrumētis & rationibus, & potest. Nec obst. protestatio prædicta, quum non dependeat à potestate partis, postquàm facta est productio in iudicio, & producta de actis sunt effecta, ut dictum est: inciuilisque & iniqua uideatur separatio eiusdem scripturæ. arg. l. inciuile. ff. de. ll.

Vnde cautè facit aduersarius cōtradicere, immo reproducere eandem scripturam in parte & passibus pro se facientibus tantùm, † ut per Alex. in l. unica. col. pen. ꝟ. ut quæ desunt aduoc. & Aquens. in l. fi. ad fin. ꝟ. eo. & hæc uidetur receptior scribentium sententia, ut per Dec. in d. c. cum uenerabilis. col. 14. Ripam in ca. cum M. num. 78. cum seq. de constit. Moder. Taur. in repetit. §. morte. fol. 19. col. 4. nu. 523. cum seq.

62

Opinio tamen Bald. & Paul. Cast. in d. §. editiones, quòd talis protestatio non prosit protestanti uerior uidetur in puncto iuris. quia non debet esse in eius potestate restringere uim probationis instrumenti in iudicio producti, quominus possit iudex fidem adhibere ipsi instrumento, etiam contra producentem, non obstante protestatione declaratoria uoluntatis prædictæ in his, quę non dependent à uoluntate sua: iuxta not. per glo. & Bar. in l. alimenta. ꝟ. de neg. gest.

Nec debet posse pars ligare manus iudicis, quin penitus adhibeat fidem instrumento, & faciat parti dari copiam tanquàm de actis. iuxta l. secundam. ꝟ. eo. ut latiùs per Dec. in l. fin. circa finem. ꝟ. eod. & Paris. in d. c. cum uenerabilis, col. 4. & 19.

63

Quartò & vltimò ampliatur † etiam in testibus, quibus quis usurus est, ut eorum nomina petenti edenda sint: secundū gl. & doct. in d. §. editionis.

Ripa hîc in 4. col. oppos. tenebat propter timorē subornationis, ut uoluit Bal. per tex. in l. non ex omnibus, cum gl. in uerbo punire. in fine. ff. de arbitr. nisi ubi testes iam producti & examinati essent, ut per eum. & prius per Dec. c. 1. col. 21. de probat.

Sed miror quòd nō allegauerint ad hoc decisionem Baldi claram in d. §. edenda, ad fin. ubi dicit non esse edenda nomina testiū per d. l. non ex omnibus. & quòd si appofuerit quosdam, potest alios addere usque ad quartā productionem. §. quia uerò, in auctēn. de testib. Ad tollendum tamen suspitionem calumniæ solent aliquando testes nominari iudici ad partem: de quibus uidete etiam Alex. pulchrè in d. §. editiones, col. fin.

64

† Sed pro declaratione prædictorum dubitare contingit, vtrum iudex ad requisitionem partis teneatur interrogare reum an habeat aliqua instrumenta, quibus velit vti? Alber. de Rosa. in l. fin. in fin. ꝟ. eo. tenet, quòd sic, dato termino competenti interrogato ad respondendum. per l. qui interrogatur, in fi. ff. de interrogat. act. idem uoluerūt Bal. c. 1. col. 4. de proba. Mod. Taur. in d. l. fin. col. ult. & Ripa hîc in 5. col. intellige tamen eum grano salis, vt non teneatur interrogatus respondere neque copiam facere suorum instrumentorum, uel rationū ad fundandum intentionem actoris per hanc nostram l. eum prealleg.

Postremò notandum est, quòd licèt dicta positio casus in se bona sit, tamen ad tex. nostrum diuinatiua est, quemadmodum præcedentes, & etiam iuris indubitati: per tex. d. §. edenda, secūdum Moder. Taur. hic in 5. col. Dictum tamen generale l. nostræ exemplificari potest hoc casu, sicuti & in aliis de quibus suprà.

Exemplificari etiam potest hîc tex. in uerbo ex causa, in fisco uel de latore fisci, causam ipsius fisci agente, ut reus mox & à prin. ad eius intentionem fundandam eisdem teneatur edere: & hoc ex priuilegio fisci. l. ne quisquàm. ff. de eden. † secundum Bar. hîc. cum quo transeunt communiter hic, & latiùs in d. l. ne quisquàm.

65

Sed hæc positio casus est diuinatiua, ut præcedentes, & adhuc magis; ut hic per Moder. Taur. col. 5. tamen circa hunc casum plura congerunt præfati Moder. Cur. & Ripa. & ante eos latissimè Dec. in d. c. 1. col. 7. & sequentib. de proba. tangam difficultates aliquas pro declaratione pręsentis articuli, & quia in hac l. prædicta materia non est multùm pertinens.

66

Igitur prima dubitatio † est de. l. non puto. ff. de iure fisci. quòd in dubio contra fiscum sit iudicandum: ergo prædicta editio ad fundandum intentionem fisci contra regulas iuris communis, fauore illius facienda non est.

Curt. hic in 5. col. resoluit sequendo intellect. Bulgar. Senen. ad d. l. non puto, quòd in dubio iudicandum sit, fiscum non habere priuilegium; prout etiam uoluerunt Dec. in l. in ambiguis pro dote. de regu. iur. & Ripa in l. 1. col. 2. solu. matr. aliique per eosdem alleg. Qua solutione retenta, non esset edēdum fisco prærogatiua ipsius fisci, sed deneganda editio; & sic non deberet eo priuilegio fiscus iuuari, ut ad fundandam ipsius intentionem conuentus edere cogeretur. Item intell. prædictus ad l. nō puto, confunditur ex uerbis ipsius. l. ut non erret, qui in dubiis quæstionibus contra fiscum iudicauerit. non autem dicit tex. fiscum in dubio non habere priuilegium, sed in dubiis quæstionibus, ut dixi, contra illum esse iudicandum.

Ego semper secutus sum ad illum tex. declarationem & intellect. Raph. Comen. & nunc communem ad illum tex. in l. nō puto. ꝙ intelligatur, quādo fiscus tractat de lucro captando, & priuatus de damno euitando: & sic ubi fiscus uenit ex causa lucratiua ratione delicti puta, uel indignitatis alicuius: & sic in pœnalibus causis dubiis contra fiscū iudicandum sit. secus si fiscus contenderet ratione contractus, aut iuris proprii, quia præferendus esset fiscus fauore fisci. l. si is qui. ff. de iure fisci. l. unica. §. fin. ꝟ. de cadu. tollen. notat Socin. in d. l. 1. col. 1. & omnes alii scribentes, maximè Moderni ibi, prout latius deduxi & probaui in l. factum, in §. in pœnalibus. ff. de reg. iur. edendum igitur est fisco fauore eius, quando uenit ratione contractus, uel iuris proprij: non ubi uenit ex delicto & causa lucratiua, & conuentus tractat de damno euitando. iuribus præalleg. & l. a. in §. diui. ibi, quotiens de iure dominii uel capiendi. ff. de iure fisci, cum aliis allegandis in l. sequenti in glo. ult.

Ex quibus patet. l. ne quisquàm, non posse intelligi,

telligi, vt Bar. & scriben. volunt in causa delationis bonorum, & per consequens vbi fiscus de lucro, & priuatus de damno tractat. præterea secundum communem intelligentiam doct. fatua esset dubitatio Iurisconsulti an impertinentia fauore fisci sint edenda & admittēda, quum hæc semper & vbiq; reiiceantur. l. hæc stipulatio, in §. Diuus. ff. vt leg. uo. caue. §. quibus in prima cōsti. C. Ea propter dicendū est, q ibi debitori sub clypeo fisci nō sunt edēda alia instrumēta, quæ forte requirebat actor, præterquàm pertinentia ad causam ex qua se defer re professus fuerat. quando antè hæc edere compellatur ibi non deciditur, ideo relinquitur dispositioni aliarū legum. & hoc est quando vtitur vel ad replicationem fundandā, iuxta d. §. edenda. & l. fi. ȷ. eo. non antè ad fundandā intentionem in causa lucratiua; vt intelligunt scriben. quia istud esset contra d. §. diuus. & alia suprà allegat. sed esset bene speciale in fisco, quando de damno euitando tractaret. d. l. 2. in §. item diui.

67 Secunda dubitatio, an prædicta conclus. † procedat etiam in causa criminali vbi de re pecuniaria agatur? & quicquid hîc in quinta col. dicat Cur. & Deci. in d. c. j. col. 7. & sequenti. receptior sententia est, quòd non, cum in prædictis fiscus tractet de lucro, & conuentus de damno per suprà alle. & dicam latiùs in l. sequenti. in gl. fin.

68 Tertia difficultas, † q editio fieri debeat fisco de instrumentis ad eā causam tantùm pertinentibus. l. 3. & §. j. præalleg. & sic fiscus tenetur probare, instrumēta ad causam facere; & consequēter tenorē instrumentorū: quo probato superflua redderetur editio, vt hîc per Ripam in quinta col. Respon. potest, q probatio summaria erit, con uentum habere instrumenta ad facientia, vt in d. l. 3. dicitur. quo probato facienda erit editio sine alia ꝓbatione tenoris instrumentorum, cum sit difficilis est probatio. c. accepimus, de priuileg. cum plenè not. per scribentes in l. j. ff. si cer. pet. facit tex. not. in l. 3. in §. sciendum. ibi, igitur summarim. ff. ad exhib. Ea propter exemplū Bar. de fisco teneri potest & procedit, quando fiscus veniret ratione iuris iam radicati, vel ratione contractus; secus si ex delicto & causa lucratiua, & pars tractaret de damno euitando prout in d. l. 3.

70 Aliud exemplum ponit Bar. † cū quo transeunt doct. in fœmina vsuraria, quę compellitur edere librum rationum suarum, clem. vnica. §. cæterùm de vsuris. vbi assignatur ratio ob difficultatem probationis, malitiam & dolum fœneratorum, ita cautè & occultè agentium, vt vix possit aliter haberi veritas.

Sed huiuscemodi facti species & Casus reprobatur per Alex. quia non apparet, q mulier ista vsuraria esset. Item quia Imperator pariter diuinare non potuit de illa dispositione. §. cæterùm longo temporis interuallo secuta.

Soci. Rimin. Ias. Deci. Cur. Ripa, & alii Mod. respond. saluando Bar. quòd considerauit verba nostrę legis ibi, ex causa fieri debere editionem. quę causa hodie potest esse, si mulier vsuraria esset; quia duplex est cogitatio in specie & in genere. quàmuis ergo in specie Imperator non potuisset cogitare & diuinare de prouisione. §. cæterùm, in genere tñ de causa legitima exēplificata modo prædicto in vsuris sic. argumento rex. in l. qui iure militari. ff. de test. milit. & per cōsequens in genere potuit de tali causa, cogitare. sicq; lex nostra in verbo ex causa, secundum præfatos exemplificari potest modo prędicto. Et dum Deci. constituit differentiam inter mentem l. & rationem legis, adde eundē Dec. in c. Secundò requiris, col. j. de appell. & Bar. in l. 2. in §. fi. ff. de don. vbi facit similiter differentiam inter causam legis, & rationem legis.

Mihi autem videtur Bar. saluari non posse, & q præalleg. labantur ponderando primùm verba Bar. clarè & præcisè dicentis, quòd loquitur in muliere usuraria: quod est penitus diuinare; nec verum tēpore istius legis, quo vsuræ erant permissę. vt. ȷ. de vsur. per totū. Rursus Imperator respondendo quæsito Aemilij qui deposuerat pecuniam, circa requisitam editionē rationum ab aduersaria, dicit q non tenebatur, nisi ex causa à iudice declaranda: quod non potest intelligi de causa considerata per legem superuenięntem. Quid enim de hoc ad interrogantē, cui consulendo respondebat imperator de causa annis mille post interrogationē considerata ac declarata, ut contingit in d. §. cęterùm? ideo oportet exemplificare in causa inuenta

71 & probata tempore ipsius. l. conditę. † Illud autem quod dicunt scrib. legem antiquam exemplificari posse per nouā, procedere potest, ubi legislator loqueretur in genere, non respondendo ad consultationem, & quæstionem propositam: secus quando in specie respondendo ad propositam quæstionem, ut in casu nostræ legis.

Nisi disputando respondeas, quòd dicta uerba ex causa, generalia sunt: propterea omnem iustam causam etiam de futuro comprehendant. non dico quòd ad futurum præcisè referantur, quia tunc procederet oppositio suprà per me facta. & sic exemplificari posset in casu d. §. cæterùm, nunc, nō tunc; nec loqui potest in tali casu considerato initio. l. conditæ.

Aliter etiam impugnatur dictum exemplū ad hanc legem per Soci. & Ias. quia hîc non agebatur de vsuris, sed de deposito: ergo in eo non pōt sibi locū uendicare dispositio §. cæterū. Rimi. & Deci. hic in 4. col. & Cur. 6. respō. oportere intelligi, quādo argueretur prauitas usuraria in tali contractu depositi; & sic secundum legem allegatam, aliàs non posse uerificari uerba tex. nostri. Id autem uerificari posse dicunt in deposito irregulari, ut per eos. quod est manifestè diuinare, & uerba intelligenda sunt propriè, non autem impropriè. l. non aliter. de leg. 2. & fortiùs, quia ista mulier conuenta illa erat, uel prędecessor eius, qui depositum receperant: quo casu verificari nō pōt, quod de vsura dicitur: ut per Cur. & Rip. ȷ. alleg. Cōcludamus igitur istud exemplum de muliere usuraria reijciēdum esse in l. nostra. Et pariter differentia Dec. inter mentem l. & rationem. ȷ. relata cōfunditur per tex. in l. eum mulier. ff. sol. ma. ut scribit Feli. in c. j. col. j. de re iudi.

Sum-

Sumpta occasione ex prædictis. Alex. Rimin. Ias. Dec. & alii Moder. impertinentet tamen plura hîc congerunt de materia d. §. cæterùm. 72 † & similiter Canonistæ in d. c. 1. de proba.

73 Prima extensio quæ fuit glo. ibi, † ut procedat etiam in Iudæis, communiter à scriben. est recepta, ut hîc per Ias. Dec. & Taur. Facit, quia aliàs melioris conditionis essent Hebræi, quàm Christiani: quod absonum est, & propterea fugiendum. l. nã absurdum. ff. de bon. liber. conferunt scripta Decii in c. nouit, col. 11. versi. & ex prędictis, de iudi. ꝙ licèt uerba. l. non possint ex toto uerificari, locum tamen habet dispositio quatenus verificari possunt. Sed uerba §. cæterùm, possunt uerificari in Iudæis respectu dolosæ occultationis codicum rationum suatum, & censurę ecclesiasticę per indirectum, secundum glo. ibi, & doct. hic, sed quia hodiernis tẽporibus ex consensu principum sæcularium, & forsè Papę, palàm sub usuris in pluribus locis mutuãt, quod quomodo fieri possit, uidebitis quę dixi in l. curabit, col. 2. ꝗ. de act. emp. disputatio ista non ualet unam muscam.

Secunda extensio not. & in actu practico utilis est, ꝙ ille tex. uendicet etiam sibi locum 74 † in nauta, caupone, stabulariis, & publicanis ut hic per Alex. Dec. Aquens. & Mod. Taur.

Oppositum tenet Ias. in 4. col. quia tex. ille loquitur, quum agitur de prauitate usuraria: nec sit omnimoda ratio in dictis personis, quæ licitè suam exercent artem. & fuerunt dicta Roma. & Aret. in c. 1. de proba. & Rimin. hic in 4. col.

Sed non est à communi opin. recedendum. & prædictis rationibus ac argumẽtis nititur hîc Dec. respond. & prius Feli. in d. c. 1. nam in hac materia arguitur de similibus ad similia, & fit extensio in prædictis: ut hic per Dec. & si in iuribus per eum alleg. extensio fiat per Iurisconsultum & legem nõ sic in quæstione nostra, sed est omnimoda ratio propter sinistram suspicionem exactionis illicitæ. facit lex quantę audacię & temeritatis. ff. de public. & l. 1. Nautæ caupones, stabularii. sufficitq; similitudinem esse secundum quid, uidelicet in materia de qua agitur c. translato, cum ibi not. per Deci. de constit. 75 † Si tamen dictæ personæ non essent solitæ rapinas exercere, sed essent bonę uocis, conditionis & famę, prout quandoq; contingit; exempli gratia in daciariis Vercellarum, ubi uiri probi ac nobiles ad id officium deputari consueuerunt, tunc non procederet decisio Bal. & communis: ut post Aret. hîc uolunt Aquens. col. fina. & Mod. Taur. 6.

76 † Notanda est etiam decisio Abba. in consil. 22. per Ias. hic relata, ut præalleg. Clem. habeat locum non solùm in uerè & expressè usurariis, sed etiam in his, qui ad tempus & sub credentia carius uendunt, quàm facerent præsente pecunia: quum in effectu & ueritate usurarii sunt. c. nauiganti, & c. in ciuitate, cum not. de usur. & prædictam decis. Abb. sequuntur communiter Docto. ut hic per Ias. & Aquens. in 2. col.

Sed Dec. in 6. oppos. tenet. per decisionem Bar. in §. apud Labeonem, l. qui sit fugitiuus. de ædil. edict. 77 † ubi uult, quòd faciens contractum, qui cõmuniter licitus reputatur, licèt ueritas aliter se habeat, quia usurariam prauitatem sapiat, ob id non dicitur nec est usurarius. ita uidebatur in proposito nostro, quum mercatores communiter sic uendant: nec eo modo uendens manifestus sit usurarius, ut per eum.

Sed non est recedendum à prędicta decis. Abba. communiter recepta etiam per ipsum Dec. in cons. 211. Ad decis. Bar. suprà alleg. respond. quòd licèt mercatores faciant tales contractus, tamen non reputantur liciti, sed illiciti per sapientes. & licèt eo modo uendens non sit manifestus usurarius, in effectu tamen usurarius est, & pro tali habetur: ut per Abb. & præalleg. nec tex. in §. cæterùm, exigit quòd sit manifestus usurarius.

Distinguendo tamen dici potest, quòd regulariter faciens tales contractus, est usurarius, & in eo locum habet dispositio. §. cæterùm, secundũ decis. Abbatis. sunt tamen quinque casus in quibus uendens ad tempus, cariùs quàm faceret præsente pecunia, usuram non committit; ut pulchrè per Dec. in d. consi. 211. in prædictis casibus saluaretur opinio Decii, prout ibidem ipse consuluit.

Aliud principale exemplum ponit hîc Bar. post Iac. Butr. in exercentibus aliquã artem, qui ex con78 suetudine librum rationum conficiunt, † ut mercatores nostri temporis, quòd rationes prędictas teneantur edere, etiam ad fundandum intentionem actoris: quia censetur illis mandatum, ut faciant illud quod consuetum est fieri. & sic concurrũt duo de quibus suprà, propter quę cõpellitur quis edere mandatum uidelicet, & interesse.

Et uidi alias in facto hũc casum: Mercator summam scutorum mille à Titio habuerat, quam restituere promiserat ad omnem eius requisitionem, & apocham de recepto fecerat; ac in libro suo id similiter scripserat. Inter illos autem conuentum sine scripto fuerat, ut de prędictis pecuniis mercaretur, & honestam lucri partem Titio daret. Amissa apocha hæredes mercatoris conueniebantur à Titio ut restituerent prædictam summam pecuniarũ cum fructibus & lucro: & petebatur illos cogi exhibere librum rationum dicti mercatoris defuncti, maximè in folio de anno & mense tali. ex quibus probari poterat intentio petẽtis, aliàs nullo modo. & secundum prædictam decis. Bar. editio fieri debet, secundum contrarium tenentes, non.

Hic not. & utilis articulus subtilis est, difficilis & ad utranque partem disputabilis, ut clarè apparet ex subtiliter dictis & scriptis hic per Alexan. & acutissimi ingenii uirum Rimin. Ferrarien. in 2. char. quæ tacito auctore pro maiori parte transcripsit Deci. hic, & in c. 1. in 4. char. de proba. Opinio Bar. hic quòd mercatores nostri temporis teneantur edere libros & codices rationum suarum receptior est, & magis communiter à doct. approbata, ut præfati & alii scribentes tàm legistæ, quàm Canonistæ hic, & in d. c. 1. attestantur.

Huiusce autem opinionis præcipuum principaleque fundamentum consistit super consuetudine scribendi rationes per mercatores, à qua omnis dispositio de mundo regulatur, & secundum eam iudicatur,

iudicatur, & actus q̃ celebratur, factus intelligitur. iuribus per Bar. alleg. cum aliis. ĩ. allegandis. Nam quum mercatores nostri temporis libros rationum faciant & teneant, propter consuetudinem sic faciẽdi, contrahentes secum mandare illis censentur, q̃ ita faciant, ut fieri cõsuetum est: sicq; rationem scribant. ex propter concurrente huiuscemodi tacito mandato, & interesse, ac vtilitate cõtrahentium, cogi debent edere, quemadmodum olim argentarii. l. pretor. & §. pertinere, suprà alleg.

Huic principali fundamento multifariam respõdent tenentes contrariam opin. vt hîc per Deci. & alios, & ĩ. referam. maximè, q̃ istud tacitum mandatum non sufficit, vt statim dicam. Item non esse verum q̃ propter dictum solitum & consuetum cõtrahentes censeantur mandare, quòd ita fiat. nam si mutuo tibi vinum, licèt ex consuetudine insit, q̃ æquè bonum mihi restituas. l. cum quid. si cert. petat. tamen non videor mandare quòd ita facias & æquè bonum reddas, vt hîc ait Are.

Et propterea Iacob. Belui. Bal. Albe. Anch. Fulg. Imol. Roma. Rimi. Ias. Dec. Mod. Mediol. & plures alij quos præfati referuot, cõtrariam opi. tanquam veriorem amplexi sunt ac tenent.

Primò, quia iura hîc per Bartol. alleg. videlicet l. vel vniuersorum, & l. ticianus, non probant id ad quod alleganmr, quum loquantur in consuetudine mandatis, non autem mandatarij, prout nos hîc loquimur, vt per doct. præall. nec satisfacit considera ratio Curtij, hic in vj. col. quòd non sit dare rationẽ diuersitatis inter consuetudinem mandantis & mãdatarij. vt per eum.

Nam mandans cẽsetur actum facere secundum ipsius consuetudinem, quum mutatio non præsumatur. l. eum. ff. de proba. c. maiores, de baptis. & concurrit potestas sic faciendi. Sed quòd ego mandauerim tibi vt actum faceres, prout solebas facere aliud est, nec id in potestate mea consistit: ex separatis enim malè infertur, iuribus vulg.

Secundò, quia argentarii tenebantur cõficere librum rationum suarum de iure l. si quis ex argẽtariis in §. prohibet. & l. argentarius. ff. eo. & de cõsuetudine ita faciebant, vt mercatores nostri temporis vt hîc per Alex. immo diligentius, quũ solerẽt veteres rationẽ totius vitæ suæ per singulos dies scribere, vt ex Cicerone, Suetonio, Asconio Pædiano, & aliis bonis auctoribus constat. quantò magis argentarios quorũ officium tale erat, id consuetos fuisse facere, credendũ est. & tamen non cogebantur edere, nisi expressè fuisset illis mandatum. §. pertinere, præall. dato ergo quòd propter cõsuetudinem scribendi, mandatũ præsumatur nõ videtur in hac materia edi onis tale mãdatum tacitũ sufficere. & hęc ratio valde stringit contra communem.

Tertiò arguitur sic: argentarii tenebantur edere, quia officium & ministerium publicũ erat, & principalis eorum opera erat in scribendo, & diligenter conficiendo libros rationum suarum. d. l. argentarius. & sic duo copulatiuè in illis concurrebant & requirebantur, quæ in mercatoribus nostri temporis non concurrunt, vt præfati deduxerunt, ergo &c. Mercatores enim nostri temporis non habent officium publicum, nec auctoritate publica eliguntur & deputantur, quũ à se ipsis tale officium assumãt & artem exerceant, ut omnibus patet.

Quartò contra Bar. & cõem sic efficaciter arguitur; speciale est in usurario, vt cõpellatur edere codices rationũ suarũ. prę al. §. cęterũ, ergo in cõtrarium erit ius commune, vt hîc per Roma. Alex. & alios.

Plura alia adduci possent, sed prædicta vrgentiora sunt, & sufficiunt. Et ad fundamenta opi. Bar. & communis suprà responsum est, & plenius respondent hîc, & in d. c. primo Doct.

Sed non est recedendum ab opi. Bart. & communi æqua & rationabili, vt in lucem veniat veritas, iuxta. l. 2. l. iustum, & l. non est nouum, cum seq. ĩ. eo. materia. n. editionis fundata est super ęquitate. l. j. cũ §. j. l. pretor. ff. de edend. l. fi. ĩ. eo. no. Bal. ĩ. in fi. & Rim. hîc col. 5. quę ęquitas maximè inter mercatores & in curia ipsorũ seruãda est, vt hîc p Rim. col. 5. ergo subsistẽte æquitate mercatores nostri tẽporis compellendi erunt ad edendũ libros suos. bonumq; & reale est prædictũ fundamentum Bart. & scrib. de mãdato tacito & præsumpto propter generalẽ consuetudinẽ mercatorũ scribendi & tenendi libros rationum, vt ex infrà dicendis apparebit.

Non obstant modò ad oppo. adducta. ad primũ arg. responde, quòd licèt conclusio Bart. non probaretur in iuribus alleg. per eum, tamen multis aliis probatur, quòd semper actus intelligitur factus

79 † secundum consuetudinem. l. fi. ĩ. de fideiu. per Alex. alleg. vt per Dec. in d. c. j. colum. 14. Aquens. & Curt. hîc col. 2. & 6. Dec. tamen hîc in 6. col. dicebat, quòd immo ille tex. loquitur generaliter in cõsuetudine, quę facit ius, non in cõsuetudine scribẽtium, quę est facti. replicat Ripa in 3. col. quòd loquitur generaliter de consuetudine fideiussorum, prout nos hîc de consuetudine mercatorũ. attamẽ ille tex. malè videtur allegari in proposito ad id ad quod tendit arg. quòd censeatur factũ illud quod fieri consueuit. solùm enim uult, quòd vno ex mandatoribus, vel fideiussoribus aut duobus reis conuento atque electo, alios non liberari: quia pacto conuento id fieri conceditur, & quotidie id peragi solet: ideo nulla est ratio, subiicit, cur id per legem nostram, prout sancitum est, statui nequeat. sed nõ dicit quòd id censeatur actum & factũ: quinimmo videtur probare oppo. quia si id factum censeretur superfluum fuisset id auctoritate illius l. postcà statui & introduci. melius prędicta conclusio probatur in l. si pignore. in §. fin. ibi, usu euenerat. ff. de pign. actio vt hîc per Alexand. & per Aret. in consil. 11. in fin. & in consil. 160. colum. 2. in princip. & per consequens mandatum factum fuisse, prout consuetum est fieri; vt etiam probatur in l. quod si nolit. in §. quia assidua. ff. de edil. edict. cum multis aliis accumulatis per Felin. & Deci. in d. c. j. colum. 6. & 14. & in c. cũ M. de constit. ubi plenè Moder. de Ripa in 27. not. & per Deci. in l. semper in stipulationibus. ff. de regulis iuris, et prædicta consuetudo scribendi libros rationum suarum per mercatores nostri temporis, generalis est et notoria in omnibus locis, ergo secundum eam censetur contractum et mandatum. et quum sit notoria, suf

latur à capacitate, vel incapacitate domini, quum enim quicquid acquirit, domino acquirat, nimirũ si attenditur & consideratur capacitas domini: nó in officijs & exercitijs, in quibus attenditur persona, quę exerceret, etiam quòd ille, cuius nomine exerceretur, esset incapax, vt post Aquens. dixi ʒ.

Ad quartum monitum respon. Doct. vt hîc per Ripam, col 4.

Nec refragatur quòd mercatores sui, & non alio rum gratia rationum libros conficiant. nam etiam argentarij id sui causa principaliter faciebant. d. l. si quis ex argent. §. rationem. ibi, sui gratia, vt per Aquens. ʒ. col. fina. Rursus propter prædictam scribendi consuetudinem cẽsentur etiam pro contrahentibus scribere, ergo &c.

86 † Et prædicta cõmunis conclusio maximè procederet in mercatoribus, qui in locum argentariorum quasi succedũt, veluti qui publica anctoritate admittuntur, & in matricula, seu confratria describuntur, ac ponuntur: iurantes artem fideliter exercere. hi enim argentarijs ferè assimilantur, vt hîc per Curt. col. 7. Moder. Taur. & Ripam 4. Item, quando mercatores rationes conficerent, non officij & exercitij ratione & occasione, sed ratione cõtractus, eaqꝫ esset consuetudo, quo casu id teneretur facere actione ex ipso contractu, quum ad id obligentur occasione dicti contractus propter talem consuetudinem, §. de officio. l. j. ff. de tut. & rationibus distrah. vt hîc per Rimin. in 5. col. & similiter id clarius procederet, quando præsente eo, qui petit editionem ratio, eius conscripta fuisset, vt hîc per Alex. in 2. col.

Descendẽdo modò ad praxim, quędam diligenter not. sunt: In primis quod post Cano. hîc in 8. col. scribit Deci. de memoriali, bastardello, & libris secretis non edendis. sunt enim in his cauti mercatores: nam quę contra se faciunt, non scribunt in libris, quos in apothecis tenent, sed in alio libro, quem domi secretè tenent. Et ego in causa propria his diebus præteritis expertus fui, immo memorialia & cedulę non facerent fidem contra ipsos mea scribentes, vt hîc per Soci col. j. & Moder. Taur. 4.

Secundò signabitur, quod scribit Paul. de Cast. in d. l. argentarius, de signo & folio libri exprimendis à postulante editionem, per tex. ibi in § edi. faciunt quæ tradit Deci. in d. c. j. col. 37. sed ego non puto id esse necessarium, quum iura simpliciter dicant, argentarios, nummularios, & fęneratores compelli edere codices rationum suarum. bene fateor quòd non est petenti danda copia, nisi de parte ad petentem pertinente, d. §. edi. de reliquis absurdum esset & inutile. Quid autem esset officium argentariorum & nummulariorum, & quæ esset differentia inter prędictos, vide per scribentes maximè Alex. in d. l. prætor. res est de antiqua, malè posset scin perfecta veritas: oportet diuinare.

Tertiò est de no. & vtili practica respondendi ad interrogatoriũ mercatoris, an petens editionẽ libri velit & intẽdat illi stare in omnibus, seu pro & contra, vt cum grano salis respon. ꝙ intendit stare contentis in ipso libro si & prout iuris erit, quia tantùm in connexis tenebitur stare, in separatis non,

vt hîc per Mod. Taur. col. 4. & id vidistis in superioribus, dum tractauimus de libro priuatæ rationis.

Quartò not. quòd licèt stante consuetudine, ꝙ mercatores scribant libros rationum, vt diximus, præsumatur factum mandatum à contrahentibus, vt sic fiat, nihil proderit, nisi allegetur: quia illud quod præsumitur, debet allegari, aliàs non releuat: vt hîc per Alex. Are. & Moder. Taur. col. 3.

Postremò si vultis scire quæ & qualis debeat esse forma libellandi & articulandi in hac materia vide hîc Sali. in vlt. col.

Ex prædictis colligi possunt quædam limit. ad conclus. Bar. & communem, vt hîc per Rimin. col. 7. Deci. 8. & Moder. Taur. 4. & latiùs per eundem Deci. in d. c. j. col. 17.

Vltra exempla data per Bar. tex. nostro in versi. id ex causa &c. potest multis alijs modis exemplificari, vt latè p Alex. Rimi. & alios in l. fi. ʒ. eo. Immo generaliter dici, tex. nostrũ velle editionẽ hanc fieri debere ex omni causa, quę iudicenti iusta & æqua videbitur. dum ait, id ex causa ad officium iudicis pertinere solet. quasi officiũ iudicis cõsideretur respectu causæ. quia ad ipsum iudicẽ spectat declarare causam, ꝓpter quã fieri debeat editio quũ enim id nõ sit à l. determinatũ, relinquitur arbitrio iudicis declarandũ. ita hunc tex. declarãt Mod. Tau. hîc col. 2. & Alciat. in 8. casu. ꝙ si inique iudex arbitraretur, appellari posset, vt subijciunt dicti Moder.

Miror quòd non viderint & retulerint Alex. cuius fuit dicta consideratio & declaratio. ʒ. circa fi. in versic. Item est vtile.

Verius tamen videtur, ꝙ dicta verba id ex causa ad officiũ &c. respiciant officiũ iudicis, quo fieri debet editio, vt ex verbis bene intellectis liquet, vt ʒ. cõtra Alex. dicunt Rim. Aquẽs. & Curt. & Dec. col. 8. in vers. secundò Alex. resp. & in d. c. j. col. 34. causa tamen iusta editionis fiẽdæ postquã nõ est à l. determinata, bene sequitur relinqui id arbitrio iudicis, nõ p hunc tex. sed per regulã d. l. j. de iur. delib.

In eadem gl. ibi per actionem: hunc no. & subtiliter art. an editio fieri debeat offi. iudicis, vel iure actionis, expediam cum Bar. & alijs in glo. fin.

In vltima parte glo. ibi, aliqui intelligunt. Iste est secundus intellectus ad tex. l. nostrę, ut procedat & intelligatur in instrumentis.

Ad l. qui accusare, respond. non teneri reum 87 edere actori ad fundandũ eius intentionem, † sed bene ad replicationem fundandam, uel adiuuandã, quia actor in replicationibus est reus: ut instit. de replica. in principio. & ueluti reus cogit agentẽ ad edendum & exhibendũ. l. non est nouum. I. iustum, infrà eod. ita actor ad coadiuuandum eius replicationem, in qua censetur reus, cogit ipsum conuentũ ad edendum. & facit tex. circa fin. d. l. fina. infrà eod. dum ait, non oportere originem petitionis ex instrumento eius, qui conuenitur fundari, fundatam autem coadiuuari non prohibet, nec habet pro inconuenienti. Et dicit hîc Bar. in 2. lect. quòd iste intellect. est uerior. Diuinatio tamen est non parua, quòd hæc editio peteretur ad replicationem fundandam. Propterea alij scribentes dicunt, quòd licèt prædictus intellectus uerus

sit, in se tamen non conuenite verbis legis nostræ ibi, vt aduersaria rua rationes suas exhibeat. cui literæ violentiam facit, vt pleniùs demunstraui in secundo euidentiali. alia est enim editio ratiuuum,

88 † alia instrumentorum, vt per glo. & Doct. in rub. ʒ.eo. & Rimin. hîc in 9. col. & si de editioue instrumentorum hîc imperator sensisset, non fuisset loquutus de ratiouibus, sed de ipsis instrumentis, vt in simili dicit ille vulgatus tex. in l. vnica, in §. sin autem ad deficientis. ʒ. de cadu. tollen.

Nec prędictis refragatur tex. l. prætor, in princi. ff. eod. qui dicit, argentarios rationes ad aliquem pertinentes edere debere: quum æquum sit quod mei causa quis confecit, meum quodammodu instrumentum mihi edi. instrumentum ergo appellat. quod prius ratiunes dixerat, vt hîc per Deci. col. 8. ergo in hac materia ratiunes, instrumenta dici possunt, vt per Deci. quia (vt suprà dixi) in hac materia pruprié loquendu editiones prædictæ differunt. prætereà instrumenti appellatiune bene veniuut rationes, nou econtrariò, vt dixi in rub.

Glo. fina. licèt ceruutina fuerit, & contra tex. facta, pro clariori tamen intelligentia potest diuidi in duas partes. iu prima upponit cuntra text. quòd ediiu fiat per viam actionis, uuu officio iudicis, & cumprobat uppos. in secunda quę est ibi, respoud. quutiensciuuque distinguendu. sed perperam respoud. icciro Bar. melius soluit, eleganter postmodum declarans quo remedio petatur fiatq; editio instrumentorum, ratiuuum, & actorum.

Pro quurum declaratioue & intelligentia inuestigandum est primò, vtrum ediuo prædicta, quæ ab argentario & nutario petitur, iure actiunis petatur, an officiu iudicis? Et hîc videbimus, an sol. data per Bar. ad oppos. formata per gl. bona sit: & uunnullas quęstiones incidentes & conuexas enucleabimus. Deinde videbimus, vtrum theorica & distinctio Bar. bona sit, & approbata, vel ue.

Quæstio principalis an ufficiu iudicis, vel iure actionis fiat prædicta ediiio, quæ à prædictis persouis principaliter postulatur, vtilis est, primò, quia aliter cuncipitur libellus quando actio intentatur, aliter quandu officium iudicis. Secundò, quia interpellatio extraiudicialis constituit in mura, quandu competit & intentatur actio; secus vbi competit officium iudicis: vt hîc per Alex. Curt. & Ripam in vltimis col. Moder. Taur. col. 7. & Deci. in d. c. j. de proba. col. 35. iu quibus locis dictis scribentes assignaut prę scriptos duus effectus resultantes ex hac inquisitiune reprobatis quibusdam alijs differentijs, quę per alius ponebautur.

89 † Bar. cuncludit ufficiu iudicis nubili id fieri, per l. uustram iu fi. ibi, ad ufficium iudicis, & per d. legem argentarius, ibi, iubetur. & ibi, cogit. vbi verba ad iudicem referuntur: & per consequens uriri debet ufficium iudicis. l. si soror. cum glu. ʒ. de colla. ad idem text. l. 2. ibi, iubebit. & l. procurator in fi. in verbo præcipiet. ʒ. eo. & in l. argenr. iu §. prætor. in verbu iubebo, & in fin. l. ibi, edi iubet. & in l. vbi exigitur, in principio, ibi, decerneretur, à prætore. ff. eod. titulo. sed contra eum, quòd in ipsum prętoris edictum incidit, edere recusando, quum à prętore decerneretur, actio in factũ ex eo edicto ad interesse datur. d. l. si quis ex argentarijs, §. ex hoc edicto, cum §. primo. l. vbi exigitur. de eden. & §. fina. institu. de interdic. Et quicquid dicant. Alex. & sequaces hîc scribentes transeunt communiter cum prędicta conclus. Bar. vt hîc per Rimin. Aquens. Ias. Deci. Curt. & alios Moder. & per eundem Deci. latiùs in d. c. primo, col. 34.

Articulus subtilis est, & disputabilis: pro opi. commnni in primis allegatur & pouderatur lex nustra, in fi. ad quam dupliciter respond. Alex. hîc circa fi. legis, quòd luquitur de ufficio iudicis mercenario actiuni intentatę deseruienti, incidenter imploratu. Vel quòd cognitiu causæ, vt ediiu fieri debeat, vel non, illa sit, quæ ad ufficium iudicis spectat, nun autem ipsa editiu. hoc est quod imperatur hic iu fi. voluit dicere ex causa, quæ ad ufficium iudicis pertinere solet. Prima respous. Alex. reprobatur à Deci. hic in 8. col. & in d. c. primu de proba. col. 34. iu versic. non ubstant, quia verba ad officium iudicis referuntur: ideo pruprié de potentiori & digniuri, sicque de nobili intelligi debent, per iura uulga. Ripa hic in 7. colum. replicat, quòd quum responsiu intelligenda sit secundum interrogata, §. prætereà, instit. de inutil. stipul. & respousiu referatur ad id, quod in iudicio petitur, intelligi debet de officio iudicis mercenariu deseruiente actioni deductæ in iudicio. sed defendendu Decium responsionem ait Imperatoris uun referri ad petita in iudicio, & sic ad officium iudicis deseruiens actioni depositi iudicio cæpto intentatæ. iuxta §. item scieudum, l. ędiles. ff. de ędil. edic. in iudicio nundum inchoato. nec causa cępta, & in iudicio deducta principaliter petebatur ufficio iudicis compelli fœminam hanc, de qua hic, ad edendum ratiuues, in quibus contiuebatur assertum depositum, ut inde actor ubtinere posset in causa ipsius depositi illud per prædictas rationes probandu. & interrugatus Imperatur an fieri posset, respond. id ex causa ad officium iudicis pertinere. ergo de uobili & principaliter implorato pru obtinenda editione prędictarum rationum.

Secunda respon. Alex. confuuditur per l. istam ibi, id ex causa. necessariò enim intelligitur de ipsa editioue ex officiu iudicis facienda, nun de cogniriuue causæ, ut hic per Rimiu. Deci. Aquens. & Curt. & per Deci. in d. c. ptimo, col. 34. sliter ad hunc tex. respon. hic Deci. quòd editiu hoc casu putitur coutra regulam ex aliqua causa ufficio iudicis, secus quandu peteretur iure urdinariu, & secundum regulas communes, ut in quęstione nostra. Idem uult hic Curt. col. 8. in uersic. hic tameu aduerte. uon probant tamen Deci. & Curt. dictam respons. aliqua bona lege. nam quòd editio petatur regulariter, uel ex causa, parum uidetur facere ad productiuné diuersorum remediorum, ut quis cogatur edere; sed bene iudex habet tunc considerare utrum causa illa ex qua petitur editio, iusta sit, uel nuu: ut hic uuluut Doct. & consequenter prædicta solutio quòd sit hic speciale; non est alicuius momenti.

Ad

Ad l. argentarius. in verbo iubetur. & in verbo cogit, cum alijs similibus, vbi verba ad iudicem referuntur: ergo videtur quòd debeat competere officium iudicis. d. l. si soror, cum glo. respond. Deci. hîc in pen. col. in versi. sed respondetur. & in d. l. si soror, in quinta lim. procedere dictam regulam in dubio, sed in materia nostra sunt alia iura, in quibus verba ad parté referuntur, prout in d. l. prætor, ibi, edere debent. & in l. si quis ex argentarijs. §. 1. in fi. ibi, edere debent. & in §. prohibetur. ibi, vt edere debeat. ergo competit actio, vt ibi per glo.

Hanc considerationem improbant Rimin. hîc col. pen. Moder. Taurin. & Ripa col. 7. & 8. quia ibi verba non diriguntur ad eum, cui danda esset actio vel editio explicanda, quo casu procedit regula. d. l. si soror. cum glo. sed sunt verba enunciatiua quid facere debeant prędictæ personæ: ideo videtur dicédum officio iudicis ad id compelli, prout in alijs ll. præall. Confirmatur, quia in hac materia editionis plura sunt alia iura, in quibus communiter & ferè semper verba ad iudicem referuntur, vt in l. nostra, in. fi. in d. l. quædam, in princ. ibi, à prætore compelluntur. in d. l. si quis ex argétarijs, in §. prętor, ibi, edi iubebo. & ad fi. l. ibi, edi iubet. & in l. vbi exigitur, in §. primo ibi, cú decerneretur à prætore. ff. eod. per quæ iura declarantur alia suprà allegatà in dictis verbis edere debent, vt intelligantur per officium iudicis ex edicto prætoris de edendo descendenti. Quidam tamen respondebant ad d. §. prætor. in verbo iubebo. quòd loquitur de secunda editione, quæ fit vbi scriptura semel edita, fuit deperdita, quo casu cessat actio in factum pro prima editione data: & ex æquitate faciendi nouá editionem per officium iudicis de remedio prouidetur, non competéte amplius prima actione. pro editione iam facta, & ęquitate suggerente, ut de nouo fiat ex causa. & consequenter esse ibi casum specialem, vbi competit iudicis officium pro editione: & sic in contrarium esset ius commune. faciunt not. in l. ab emptione. ff. de pact. vt hîc p Curt. in 8. col. sed hæc subtilitas & consideratio confunditur per hanc l. in fi. & alia iura ī. allegata, in quibus verba de prima editione facienda mentionem faciunt, & ad iudicem referuntur.

Secundò pro opin. Bart. & communi allegatur principaliter tex. not. in l. pen. in fi. ff. ad l. Falc. ibi, ad officium iudicis pertinere explorare ea, per quæ probetur quantùm sit in bonis. Deci. hîc in penul. col. respon. per dicta Bar. hîc. sed clarius & melius Curt. & Ripa in 7. & 8. col. quòd loquitur de officio iudicis mercenario, quod datur pro fundanda, seu coadiuuanda replicatione iam inchoato iudicio, vt ex verbis tex. ibi liquet, non de nobili, prout nos hîc loquimur.

Tertiò pro communi opin. videtur text. in d. l. quædam. vbi dicitur, prędictas personas à prætore compelli edere metu pœnæ actionis in factum. primò igitur & principaliter competit officiũ iudicis, posteà in subsidium contra nolentem edere actio in factũ ad pœnam ex hoc edicto. d. §. ex hoc edicto. sed Deci. hîc in pe. col. replicat, probando quòd ille tex. subtiliter considerando, prout infrà ipse fatit, contrarium vult. Ego statim reprobando intellectum Decij ad illum tex. ostendam receptiorem, & communem sententiam ibi optimè probari.

90 Contrariam verò opin. † quòd immo prædicta editio fiat iure actionis in factum, & non officio iudicis, tenuerunt Specul. Feder. de Senis, Anto. de Butr. & plures alij, quos referũt & sequũtur Alex. & Ias. hîc, col. fi. & in l. sequenti, col. 1. & similiter Deci. qui sibi contrarius tenuit cõmunem in d. c. 1.

Pro qua opin. quatuor magis vrgentia adduco. In primis tex. in §. interdum. l. 3. ff. ad exhib. ibi ęquitas editionis efficit, vt quamuis ad exhibendum agi non possit; in factum tamen actio detur.

Deci. hic in pen. col. nititur respon. sed non satisfacit, vt hic per Ripam, col. 8. aliter soluentem, quòd ille tex. loquitur in diuersis terminis, videlicet in remedio ad exhibendum, quod expeditur via actionis, ut ostendit rub. & tit. sub quibus lex prædicta posita est: & ita prius hic dixerunt Rimin. Curt. & Aquens. in vltimis col.

Secundò adducitur tex. in d. l. prætor. ibi, edere debent. & in d. §. ex hoc edicto. in uerbo teneri, & in d. l. quædam, in §. is autem, in uerbo tenebitur. nam officium iudicis nullam præsupponit obligationem. uulg. l. qui per collusionem, ad fi. ff. de act. empti.

Responde, officium iudicis præsupponere obligationem largo modo, ut per glos. & scribentes in l. seruum, in §. fina. de uerbo. obliga. ut hic per Rimin. Decium, & Ripam in 8. & 9. col. Prættereà ut ĩ. dixi, sunt plura alia iura, in quibus uerba referuntur ad iudicem, & important ortum officij, & per illa alia suprà alleg. declarantur, qui debent edere officio iudicis ad id impellente.

Tertiò contra communem, Deci. in 9. col. ponderat text. in d. l. quædam, dum ait, quòd metu pœnæ actionis in factum quædam personę ad edendum à prętore compelluntur. non enim intelligitur de actione in factum in subsidium, ut Doct. intelligunt. quia tex. in principio dicit, quasdam personas compelli edere, non tamen ex edicto de edendo, ut in procuratore, qui cogitur edere actione mandati, ut ibi dicitur: non metu pœnæ actionis in factum, id est non ex edicto de edendo. sicuti ergo actio mandati, de qua ibi, datur immediatè ad edẽdum, & excludit edictum de edendo, eodem modo, dum tex. loquitur de metu pœnę actionis in factum, intelligitur simpliciter de edicto ad edendũ immediatè: quemadmodum actio mandati datur immediatè ad edendum, ut differentia, quę fit ibi inter actionem mandati, & edictum de edendo, conueniat. & ita intelligendo, est ibi casus pro ista opi. quamuis communiter allegetur ad oppos. secundum Deci. uolentem ibi probari utroque casu immediatè actionem ad edendum dari in prima positione directam mandati, pro socio, & tutelæ. In secunda positione directam in factum ex edicto prætoris descendentem, prout regulariter descendunt. procurator ergo socius, & tutor coguntur ad edendum, dicitur ibi, non à prętore eo edicto scilicet de edendo, sed per actiones directas mandati, pro socio, & tute-

læ: aliæ autem personę cognotur à prętore eo edicto per actionem in factum.

Quæ subtilitas (ut loquar cum Iurisconsulto in l. si seruú, in §. sequitur. ff. de verb. obl.) oimis perniciosa est. Differentia enim quæ ibi fit inter procuratoré, socium, tutorem, & alias personas in materia editionis sic procedit & adaptari debet. quia procurator, socius, & tutor, qui nobis edere debét, nó compellantur à prętore illo edicto de edendo, metu pœnę actionis in factum; quia alia via id possumus conseqoi immediatè & directò per actioné mádati, pro socio, ac iudicio tutelæ. alię autem persouæ, contra quas nó sunt proditæ speciales actiones ad id faciendum non coguntur à prętore immediatè & directò per actionem, sed eo edicto de edeodo, scilicet ut proximè supra dixerat, uidelicet metu pœnę actionis in factum competentis ad id, quod interest edi contra non parenté iusdicenti, & nolenté ad mandatuiu iudicis edere, iuxta tex. d. l. si qois ex argétarijs, io §. ex hoc edicto. l. ubi exigitur, § j. & l. argentarius, in §. cú autē. ff. eo. Procurator igitur socius, & tutor compelluntur à prætore ad edendú, nó officio nobili ipsius prætoris immediatè, sed per actionem mandati pro socin, & iudiciú tutelę, de quibus in d. l. quædam. aliæ verò personę, contra quas non reperiuntur proditæ directò actiones, compelluntur à prętore eo edicto, & sic immediatè officio suo, metu pœnæ videlicet actionis in factú, quæ posteà competit cótra nolenté parere & edere. si enim cópelluntur edere metu pœnæ actionis in factú, ergo non per ipsam actionem, sed per aliud remediú metu predictę pœnæ: quod remedium est prętoris edictum ad id, scilicet edendum ordinatum & competens iuribus suprà alleg. ideo verba illa metu pœnę actionis in factú, vt hîc dicunt Aquens. in vlt. col. & Ripa 8. & Curt. antepen. iu fi. clarè & apertè demonstraot coactiooem editionis fieri noo per actioné in factum, sed metu pœnę ipsius actiouis, quæ posteà pro interesse competit contra eum, qui incidit in edictú. dubitás igitur requisitus ad edendú incidere in istud edictum & pœnam, non edendo ad mandatum iudicis, faciet editionem voleos euitare pœnam & damuum prædictú. istud est in veritate quod sensit & voluit dicere Iuriscóful. iu d. l. quædá, iu illis verbis metu pœnæ actionis iu factú. Et consequenter quicquid dicat Deci. ille tex. probabit communem conclusioné, quòd editio regulariter per dictas personas fiat ex edicto, & consequéter officio iudicis nobili, metu prædictę pœnæ, quam pateretur, si non pareret iudici edendo cùm decernitur à prætore.

91 Quartò & vltimò † contra communem conclus. stringit, quia ex omni edicto, vel interdicto prætoris regulariter competit actio in factum. §. fiu. cum gl. insti. de interdic. l. 3. §. ex hoc edicto, cum gl. ibi, nomeu actionis. ff. nautę caupo. stabul. cú alijs all. hîc p Alex. & alios. Quare ergo nó dicimus ex isto edicto de edédo competere similiter actioné in factú, quæ possit principaliter & directò iotentari?

Curt. & Ripa hîc in 8. col. respond. vt per eos, vel clariùs dici potest, quòd ex hoc edicto de edendo oritur immediatè officium iudicis ad cogendú quem edere, quod nullam præsupponit obligationem, quæ producit actionem. l. licèt, §. ea obligat. ff. de procur. propterea ipsa remedia incompatibilia suot & repugnantia, & simul stare uon possunt. l. j. ℑ. de furt. l. vbi repugnantia. ff. de reg. iur. ideo nimirum, si ex eo edicto non descendat actio in factum, prout ex alijs, quia produceret contraria remedia ad idem, quod absooum est dicere. aliam rationem quare prohibitus sit cócursus predictorum ponit Alex. in d. §. ex boc edicto.

Et si dicas. quare à principio ex edicto isto de edendo non est prodita actio quemadmodum ex alijs edictis; sed proditum est iudicis officiú, quod in alijs edictis prętorum uoo fuit factum? Posset respoo. materiam hanc editiouis plurimùm æqui-

92 tatis habere † & in eam esse fundatá d. l. prętor ait, in princi. & l. qui accusare. cum l. iustum. & l. fi. ℑ. eod. tradit Bal. ℑ. iu fi. & Rimin. in 5. col. ideo noo putasse prætorem obligare quempiam ad edendú, nisi ipse decerneret, & sic cognosceret an ex ęquitate tunc id fieri deberet. d. §. prætor ait. & in fio. l. cum §. j. l. vbi exigitur. eod. tit. nimirú si ex edicto ipso oon competit actio, nisi posteà ad interesse cótra contumacem & nolétem edere ad mandatum iudicis: vt hîc etiam per Ripam in 8. col.

93 † Sed quum omues prouisioues prætoris in æquitate sint fundatę. l. quod si Ephesi. ff. de eo, quod certo loco, §. emancipati. Instit. de hęred. quę ab intest. defer. §. quos autem. Instit. de boo. pos. vbi sunt iura clarissima, quare prætor introduxit potius actiooé ex alijs edictis & interdictis, quàm ex isto: noo video, nec puto cooludentem ratiouem posse assignari, sed sic visum fuisse prętori.

94 Prædicta conclusio Bart. † & commuuis vt suprà defensata, ampliatur, vt procedat non solùm quando agitur contra eum, qui teuebatur conficere librum rationum de iure, verùm etiam de coosuetudiue, vt suprà vidimus in articulo de mercatoribus, & dixit hîc Bar. in vltima col. sed si noo teneretur ex necessitate officij, quo casu noo cogitur edere, nisi ex causa, vt dicit tex. noster, puta quando vteretur in iudicio illis rationibus, vel ad replicationem suudandam. l. 1. §. edenda. ff. eo. & l. fina. ℑ. eod. id fieret officio iudicis mercenario secundum Bar. ℑ. ad fin. commenii, cuius lectura est corrupta. Vbi enim dicit officio iudicis nobili vtentem prędictis rationibus compelli ad edendum, ac etiam fundandum replicatiooem: debet dicere officio iudicis mercenario, quod iudicio iá iochoato deseruit, vt hîc per Alex. in princi. vltimę col. Curt. & Moder. Taur. in vlt. char. tansque patet ex lectura ipsa Bar. aduersatiuè, in fio. loquentis, & suprà proximè de officio nobili dixerat: ergo hîc io fio. de mercenario.

Aliæ ampliationes prędictorum sunt extra terminos conclusionis, quę loquitur vbi competit officium iudicis uobile, uon autem mercenarium, quod officiú est personale, d. l. quædam. §. is auté. vbi dicitur argentarium & hæredem possidentem teneri edicto, non legatarium, nec donatarium, nisi iu subsidium: regulariter ergo singularis successot non tenetur, ut ibi not. Bar. Paul. Castr. & alii.

Bar.

Bar. in l. si Titius. in §. si quis prius. ff. de aqua plu. arc. tradit latiùs Ruin. in §. Cato col. 14. in 3. oppos. Bar. de nerb. obl. uidete tamen Paul. de Cast. in d. l. quædã. in §. 1. ubi dicit, ꝙ officium iudicis ex isto edicto descendens partim habet naturam personalis actionis, partim realis, ut ibi per eum. & secundum Bar. hic si mãdetur argentario aut notario ut conficiat rationes, & instrumentum recipiat, nõ est mandatum nec cõpetit actio mãdati, 95 † quod debet esse gratuitum & uoluntarium. l. 1. ff. mand. §. fin. instit. eo. prædicti. n. ut clarissimi iuris, est, id facere tenentur ex necessitate officii sui, ideo non conuenit: immo repugnat naturæ mandati: sed recurritur ad officium iudicis ex hoc edicto. Et cum Bar. transeunt omnes ut hic per Rimin. Cur. & alios, & Dec. in d. c. 1. col. 34. & seq. de proba. Eandem cõclus. ponit Bar. in d. l. quędam, in princ. nbi alii sequuntur. Et sic apparet sol. datam per Bar. ad opp. gl. neram & bonam fuisse.

96 † Sed dubitatur, unde causetur prędicta necessitas? Bar. & scribentes nolunt, quòd ex parte argentarii, & notarii qui ex natura officii eorum tenentur id facere, nt dictum fuit: & latè ponunt etiam Moder. Taur. & Ripa hic in ult. char.

Dec. uerò quem suprà retuli, & Rimin. hic col. pen. tenent causari prædictam necessitatem ex parte utriusq; , & sic etiam mandantis, per regulã d. §. pertinere. sed & si requiratur mandatum expressum nel tacitum pręsumptum, ad hoc ut quis possit alium cogere ad edendum, ut dictum fuit, tamẽ ad propositum nostrum necessitas, quę est ex parte mandantis consideratur & requiritur ad probandnm rationes pertinere ad petentem. d. §. pertinere, non autem quò ad cogendum notarinm uel argentarium, secundum Rip. hic in pen. col.

Sed si rationes aliter non sunt edendæ quàm si ad petẽtem pertineant. d. l. prætor. & pertinere includat mandatum, ergo ad hoc ut prædicti edere compellantur, requiritur mandatum. Mens tamen Bar. & Doct. loquẽtium de prędicta necessitate est cõsiderate eam ex nna parte solùm, argentarii. s. & notarii, ut dictum fuit. Idem tamen Dec. ꝫ. in nlt. col. post Rimi. noluit dictam necessitatem nõ cõsiderari ex parte mandatarii, sed ex parte mandantis per §. si tutor. ꝫ. allegan. cui responde, ut ibi dicam.

97 Modò contra prędictam conclu. † uidetur primò obstare: quia propter mercedem debitam argentario ac notario iuxta gl. 3. d. l. argentarius, cum ibi not. & tradit Salic. hic in fi. uidebatur locati, nõ mandati agendnm; quum mercede interueniente agatur locati, non mandati. d. l. 1. ff. mand. & instit. eo. §. summa. Resp. ut per Dec. hic in nlt. col. quicquid dicat Ripa negans cũ prędictis, & cum Doctoribus legentibus, etiam si à principio ipsi conueniant de salario, locationẽ esse. id quod latiùs prosequitur ipse Ripa in tract. de peste col. 11. sed est cõtra tex. per eum allegatum in l. qui operas. in §. aduocati. ff. loca. qui aduocatos non disiungit à cęteris locatoribus, quicquid dicat Ripa: immo coniungit, ut constat ex dictione quoque, ibi posita, & ostẽdit natura ipsius tit. de loca. & ita etiam secundum cõmunem usum loquendi & consuetudinem appellantur conductæ seu conductiones doctorum legentinm.

98 † Secundò contra prędictam cõclu. uidetur tex. in l. si procuratorem. in §. si tutores. ff. mand. ꝙ necessitas faciendi id quod in mandato uenit, nõ impediat actionem mandati: ut hic plenius per Deci. qui reiectis dictis Bar. concludit in quęstione prędicta non oriri actionem mandati, quia ipsum mãdatum ueniebat ad executionem & implementum dispositionis edicti pretoris, uidelicet si & quatenus ipse mandaret. nnde mandando non nidetur de nouo aliquid disponere, sed exequendo parendoq; mandatis prętoris id facere: quasi prętor argentario mandauerit. Et sic uidetur uti dispositione prętoris, secus quando ab edicto mandatũ esset separatum, prout etiam considerarnnt hic Bald. in 2. col. & Rimin. pen. licèt Dec. non referat.

Sed non est recedendum à Bar. ibiq; mandatum ex parte utriusq; uoluntarinm erat, secundum Ripam hic in pen. col. quod uidetur uerius, quia ex parte contutoris cui fuerat factum mandatũ; non inerat necessitas faciendi id, quod erat mandatum; sed necessitas aliunde procedebat, propter tutelam. s. quicquid ergo dicat Deci. hic, necessitas ut ait Bar. ex parte mandatarii illa est, quę impedit actionem mandati. d. l. 1 ff. mand. & in §. si tutores, necessitas non erat in tutore, cui factum erat mandatum, ut teneretur facere nirtute mandati, ut in argentario & notario, quemadmodum in terminis Bar. sed aliundè, nt diximus, causabatur necessitas, uidelicet propter tutelam. ideo quantùm ad actionem mandati in casu. §. si tutores, nulla suberat necessitas nec in mandante nec in mandatario: ideo nimirũ si non impeditur actio mãdati. In quantùm igitur tutor tenetur ibi actione mandati, non consideratur ut tutor, sed, nt procurator & mãdatarius, in quo non residebat necessitas sic faciendi. sed in quantùm tenetur actione tutelæ consideratur nt tutor, qui in eo casu ad emendum necessitabatur.

Pro declaratione modò prędictorũ & totius materię editionis, Bar. hic tradidit not. doctrinam & distinctionem ad demonstrandum quo remedio agatur ad obtinendum editionem instrumentorũ, rationum, & actorum, & quo iure fiat. & approbatur communiter hic per Doct. & per Cano. in d. c. 1. de proba. pront etiam inquit ibi Deci. in 34. col. in uersi. secundò principaliter. eandem theoricam & doctrinam posuit etiam ipse Bar. in d. l. quędam. & cum eo transeunt ibi cæteri scribentes, quos uidebitis, pręcipuè Fulg. Ias. ꝫ. circa fi. commenti, & Pau. de Cast. in l. procurator. ꝫ. eo.

Sed uideamus quid iuris in hoc pulchro & quo 99 tidiano casu, † quando priuatus librum rationum conficit non ex necessitate alicuius officii, sed sua mera & libera uoluntate, ut faciunt boni & diligentes patresfam. & rogetur talis in rationes suas qđ actum fuit & calculatum inter ipsum & rogantes referre ac scribere. gratia exempli; Emphyteota, colonus, uel massarius litterarum ignarus ut communiter sunt rustici soluentes dominis suis canonem, censum seu fictum, concludentesq; & saldantes rationem suam cum ipsis dominis suis dicunt, scribatis

batis nos in libro uestro, quid iuris? an & quo remedio ad edendum prædictum librum priuatum compellantur? Quòd teneantur edere, in dubium non uenit propter mandatum factum de scribendo, quod quocunque uerbo contrahitur d.l.1. mand. & §.fin.instit.eod. sed quo remedio compulsio & editio fiat, maius est dubium. Moder. Taurin. hic circa fi. post Bal. tenent quòd officio iudicis nobili, & male; quia immo actione mandati gratis & uoluntariè suscepti, per iura præall. uel officio iudicis mercenario, quando nó principaliter peteretur talis editio, sed incidenter inchoato & pendente iudicio, ut uoluit hic Bar. in fine comméti, cum quo transeunt alii communiter ut dixi: & ita in prædicto casu uolunt hic Rimin. Dec. & Cur. in ult.col. esset tamen difficoltas in probando mádatum prædictum pro obtinenda editione.

Vltimò quomodo deducatur ista materia ad practicam, dixi in superioribus. & ultra ubi dicta, uidete not. quæstionem, quam hic in fin. commenti ponit Are. quando † constat ex actis editionem fieri debere, utrum parte non petente iudex posit cogere ad edendum? & tenet quòd sic, ut per eum. Et quòd iudex posit ex officio supplere, quando aliquid sibi constat ex actis, quę faciunt notorium, latè tradunt Alexan. & alii in l.unica, infrà ut quę desunt aduoc. & in l.4. in §. hoc autem. ff. de dam. infect.

100

Paduæ xxv. Nouembris M. D. L.

SVMMARIVM.

1 *Diuisio legis uno structu uerborum compositæ, licèt nó fiat materialiter, fit tamen intellectualiter.*
2 *Rei appellatio generalis, ut etiam causas cóprehendat.*
3 *Acta quæ dicantur, quæ ueniant appellatione actorum, per quem scribenda sint, an requirant insertionem testium; quid differant à gestis, & à processu: & an notarius sine mandato iudicis copiam eorum alicui dare possit. cum pluribus n.um. sequentibus usque ad nu.40. Et ibi utrum constitutio procuratoris, & testamentum apud acta ualeant sine testibus.*
9 *Acta quare dicantur magis publica, quàm instrumenta extraiudicialia: & an partes rogare debent notarium, ut illa conficiat: & utrum sit propria ipsius notarij causæ, uel spectent Principi aut Reipublicæ. & nu.seq.*
14 *Lex ista loquitur de editione originalium, quæ fit ad inspiciendum. & nu.34.*
15 *Acta litis edenda sint. plenè discutitur materia. & nu. sequentib.*
17 *Tàm, & quàm in compositione orationis quomodo poni debeant.*
18 *Inquisito quomodo & qualiter detur copia processus inquisitionalis. & nu.seq.usq; ad 32.*
21 *Sermo quilibet regulariter uerificatur in prima uice.*
24 *Actorum editio facilius conceditur, quàm editio instrumentorum.*
25 *Productio testium & instrumentorum cur fiat communiter post litem contestatam.*
Iudicibus lex adeò fauet, ut pro illis semper præsumat. ibidem.
28 *Interrogatoriorum quæ fiunt testibus copia nón fit, nec datur parti producenti ipsos testes, et cur id cótingat.*
29 *Positionum à facto proprio dependentium copia non est danda aduersario antequam respondeat. & nu.sequenti, ubi contrarium in practica seruari dicitur.*
31 *Allegationum iuris copia an sit danda aduersario.*
33 *Fisci fauore an denegetur parti editio actorum.*
35 *Editionis finis est ad habendam ueritatem.*
36 *Veritas semper tenenda. & nu.seq.*
38 *Attestationes testium ante publicationem factam per iudicem debent teneri secretæ.*
39 *Iudex appellationis iudicare debet ex actis primæ instantiæ. Item an & quando mandet iudicem à quo, ut exhiberi faciat acta coram eo facta. & nu.seq.*
40 *Appellans debet deferre causam instructam iudici ad quem.*
42 *Appellato nolente exhibere sententiam, instrumentum uel acta, quomodo possit consuli parti contra illum et nu. sequent.*
43 *Probationes à communiter accidentibus concludere, satis est.*
44 *Priuari iure suo, nisi præcedente bina monitione iudicis quis non debet, nec potest.*
45 *Contumacia quomodo & qualiter sufficiat ad denegandum audientiam.*
47 *Appellans quæ probare teneatur pro obtinéda uictoria in causa appellationis.*
48 *Apostoli sunt pars appellationis.*
49 *Sententia sub conditione prolata an & quando teneat.*
50 *Appellationis iudex ut possit procedere, quomodo debeat esse certus de iurisdictione sua.*
51 *Dolo aliquem damnificans quo remedio conueniatur.*
52 *Memoria humana debilis est.*
53 *Copia actorum an sit facienda parti, quæ fuit semper præsens in lite & illá tunc minimè petijt. & nu.seq.*
55 *Secretarijs causarum creditur, quando dicunt se non posse tradere copiam processus propter multitudiné negotiorum, & datur dilatio impeditiua processus.*
56 *Tex. in c. quoniam contra, de proba. declaratur.*
57 *Acta an sint reproducenda coram successore in officio. et nu.seq.*
58 *Procuratore mutato post litem contestatam faciéda est renouatio actorum per reproductionem ipsorum.*
59 *Actorum reproductio coram successore in officio ad qué effectum fiat. & nu.seq.*
62 *Statutum loci non est producendum coram iudice eiusdem loci.*
63 *Productio plurium iurium in concreto, seu quæ fit producendo sacculum scripturarum an releuet.*
64 *Sententia lata non uisis actis, non subsistit. plenè hæc materia excutitur. & nu.seq.*
Sententia lata sine causæ cognitione an & quando subsistat. ibidem.
68 *Probationes an sint de substantia iudicij. & nu.sequentibus.*
71 *Iudex super actis exhibitis iudicat, quando pars monita non curat sua iura exhibere.*
72 *Decendio dato ad appellandum pendente, præsens sententiæ datæ, non præsumitur illi consentire. & num. sequentibus.*
74 *Sententia habet præsumptionem pro se solùm post transitum in rem iudicatam.*

Tex.

75 *Tex.auth.ad hac, de iudicijs declaratur.& num. sequ.*
76 *Delegatio fieri potest per ordinarium,& de tota causa, & de parte.*
77 *Ordinarius qui iudicat ex actis factis corã suo delegato,illa exhiberi sibi debet facere,& uidere.*
78 *Copiam attestationũ iudex debet decernere parti post publicationem.*
79 *Notarius uel commissarius qui partibus attestationes notificant ante publicationem factam, incidunt in crimen falsi .& nu.seq.*
80 *Acta quando transmittuntur ad alium iudicem ante publicationem testium,clausa & sigillata transmitti debent.*
81 *Testium dicta primis iudicibus & notarijs causarum semper sunt aperta & publicata.*
82 *Publicatio attestationum an sit necessaria, & quando peti possit,& qui sit eius finis. & nu.seqentibus[ubi] plenè de hac meteria.*
Intellectus ad hanc l.ibidem.& nu.seq.
85 *Editio predicta quo remedio fiat.*
86 *Edere conuento recusante quomodo consulatur petenti. & nu.seq.*
88 *Editio actorum faciliùs conceditur,quàm instrumentorum. & nu. seq.*
89 *Fisco si non edantur instrumenta in ciuilibus, subtracta præsumuntur,secus in criminalibus.*
90 *Criminalis causa an semper dicatur, quãdo pœna pecuniaria applicatur fisco. & nu.seq.*
91 *Edendum an sit fisco in criminalibus,maximè ubi pœna pecuniaria applicatur fisco.& nu.seq.& 100.*
92 *Edendum est fisco, etiam si agatur de hæreditate opulenta,secus si de pœna,etiam leui.& nu.seq.*
Tex.§.diuus.l.secundæ. de iure fisci. declaratur.ibidẽ.
95 *Vtilitas publica præfertur priuatæ.*
96 *Turpitudinem suam detegere regulariter quis non tenetur. & nu.seq.*
97 *Interrogatorijs et capitulis inquisitionalibus, quàmuis concernentibus turpitudinem uel delictum accusati uel inquisiti respondendum est.*
98 *Dictum Bar.in.l. quemadmodum , de agri. & censi. declaratur.*
99 *Tex.l.tertiæ.ff. de edend. declaratur.& num. præcedentibus.*
Tex.multorum iurium huiusce materiæ editionis declarantur.ibidem, & repilogatur nu.101.
102 *Testis pro utraque parte debet ueritatem deponere,& si interrogatus nolit respondere pro parte, uel dicat malle alteram partem obtinere , an probet & fidem faciat.& nu.seq.*
104 *Testis debet esse neutralis.*
105 *Testes examinati cõtra unum an,quomodo,qualiter & quãdo probent aut fidẽ faciãt contra aliũ.et nu.seq.*
109 *Acta facta in uno iudicio an,quomodo,qualiter & quãdo fidem faciant in alio inter easdem personas , uel inter diuersas.& nu.seq.*
110 *Acta notorium inducunt.*
111 *Fideiussor contractus , & fideiussor iudicij longè differunt. & nu. seq.*
113 *Acta concernentia ordinationẽ litis quomodo, & quando pereant perempta instantia. & nu. seq.*
115 *Princeps est supra omnes , & supra ius. & nu.seq.*
118 *Tex.c.fin.de proba.declaratur.*
119 *Instantia perempta non pereunt acta quò ad effectum, qui non respiciunt instantiam. plenè declaratur. & num.seq.*
122 *Renuncians liti uel causa an censeatur fateri se ius non habere: & an tribuat ius aduersario.*
123 *Acta respicientia ueritatis indaginem, ut depositiones testium, si publicatæ non sint, an & quando fidem faciant in alia instantia. & nu. seq.*
124 *Tex.l.gesta, infrà de re iudicata. declaratur.*
125 *Copia productorum non data parti cum termino opponendi & deliberandi, producta ipsa non probant.*
126 *Publicatio testium an possit fieri per alium iudicem qui non examinauit,& usque ad quod tempus.& plenè de materia publicationis testium.& nu.seq.*
127 *Testium dicta publicata coram iudice in una instantia, an,quomodo,& quando probent in alia.*
128 *Confessio facta in uno iudicio an fidem faciat in alio,& tàm inter easdem, quàm inter alias personas.*
129 *Probationes in causa facta illis nocent, quibus nocet sententia.*
131 *Publicatio testium facta in causa principali, an, & quando impediat testes de nouo examinari in causa appellationis.*
Testes an possint de nouo examinari in causa appellationis, si alij testes super eisdem capitulis examinati & publicati fuerint in causa principali. ibidem.

In l. secundam. C.de edend.

HANC legem Bar.& scribentes subtilem & singularem reputant: materiã continet utilem, & quæ quotidie in usu uersatur. Quum sit uno structu uerborum composita, 1 †non diuiditur. iuxta uulg.dictum Bal.Salic.& aliorum in l.petens.ĵ.de pact.esset.n.tunc rem potius secare & in frusta partiri,quàm rectè diuidere.secundum prefatos. facit tex.§. pen. instit. de offic.iud. quòd res quæ commodè diuidi non potest, integra relinqui debet,& non destrui per separationem. quod uerũ est in formali & extensiua.i.extra se partium positiua diuisione: secus in intellectuali & intensiua, quę diuisiones intellectuales utiles sunt, intellectũ illuminant,intelligẽtiam arguunt, & alia bona operantur ut ibi per Sali.eisq; utuntur sæpe theologi, & etiam nos.

Summari potest ut hic per Alex.Ias.& alios,tex. tamen adeò breuis est, ut nõ indigeat alio summario. uerum intellectus.l.uidebitis.ĵ.

Casus diuersimodè figurari posset secũdum uarietatem lecturarum ad hanc l.Pau. de Cast. hic figurat uno modo.Moder.Taur.alio,sed diuinant & restringunt tex.istum. Vnde generaliter ut cantant uerba l.potestis casum ponere in petente ab imperatore,utrum acta causarum quum opus est, exhibenda sint? Et respon.quòd sic, tàm ciuilia,quàm criminalia: de mandato iudicis.Declarando generalitatem istam,ut latè dicam.ĵ.in gl.1.circa finem glo.& lecturarum gl.

Ratio dubitandi assignari potest: productiones instrumentorum sunt de actis, & etiã tenor,quando ipsa instrumẽta producta, fuerunt in actis exẽplata

plata & descripta.cap. quoniam contra, de probat. & cap. cum in iure peritus, de offic.deleg.cum ibi not. & dixi suprà in l. 1.quę instrumenta non sunt actori edenda.d.l.qui accusare.ideo uidebatur acta similiter non esse edenda, quum in eis instrumenta contineantur.

Oppositum tamen deciditur: ratio decidendi, quia instrumenta sunt priuatorum, propterea à domino inuito eruenda non sunt: sed postquàm sunt producta & in actis descripta, de quibus hic agitur, effecta sunt de actis & publica, ut hic dicitur: ideo tanquàm talia & communia cuilibet de populo interesse in illis prætendenti edenda sunt, ut ueri fides constare posit. faciliùs igitur conceditur & fit editio actorum, quàm instrumētorum.l.in fraudem.§.neque.ff.de iur.fis. ibi, neque instrumenta, neque acta. quasi dicat, nō esse edenda etiam acta, quorum editio faciliùs conceditur, ut hic per Ias. post Alex.in 1.col.Et quod dubitando dicebatur, procedit in instrumentis extraiudicialibus priuatorum, ideo non sunt extrahēda de domo reorum eis inuitis.

In tex.ibi, is apud quem.i.iudex secundum glo. & scribentes, est enim quædam circumlocutio & ornatus modus loquendi.

2 In eo.tex.ibi, res. †appellatio rei generalis est, & sic etiam causam & litem comprehendit.l.rei.ff.de uerb.sign.l.1.ff.si cer.pet.ut hic per Rimi. & Deci.

In eo.tex. ibi, acta publica hic locus postulat, ut de actis aliqua dicamus: de quibus hic, principaliter agitur. ideo pro declaratione & intelligentia legis, & eorum quæ hic scribunt Doct. de pluribus uidebimus. Primò, quæ dicantur propriè acta, & quid ueniat appellatione actorum. Secundò per quem scribenda sint, ut fidem faciant. Tertiò an testes in actis sint necessarii ad hoc ut probent. Quartò utrum notarius actorum rogatus esse debeat de ipsis actibus iudicii. Quintò, an de ipsis actis danda sit copia petentibus, etiam sine mandato & licētia iudicis. Sextò an & quomodo differant à gestis & à processu. Et quare dicantur publica.

3 Quò ad primùm, glo. in l.illud.in uerbo actorū. C.de sacrosan.eccl. & in l.acta.ff.de re iudic. & ibi doct.dicunt quòd sunt scripturæ quę conficiuntur per notarios coram iudice, ut in dictis iuribus probatur, & clarius in d.c.quoniam contra. Quæ conclusio intelligenda uidetur coram iudice pro tribunali sedente, ut post Salic.uoluit Felin. in c. consuluit, col.5.de offi. deleg. tamen Bal. in l.interrogatam.J.de lib.causa. & in l.2.C. ut lite pend. uult quod actorum appell.contineantur decretum tutelæ, curæ, actoriæ, emancipationis, & decretum interpositum ad roborandum contractum. & consequenter acta esse scripturas, quę per notarium coram iudice in figura uel sine figura iudicii in præsentia iudicis fiunt.idem uult Pau.de Cast.in d.l.2. Deci. & Ripa hic col.1.& hoc uidetur probari in l.fin.C.de offi.eius qui vicem alt.iud.gerit.Quæ opin.fœdere distinctionis videntur posse sic concordari. aut fit mentio de actis simpliciter, & comprehenduntur omnia prædicta, etiam facta coram iudice extra formam & figuram iudicii d.l.fin.quum sit terminus generalis aptus cōprehendere tàm iudicialia, quàm extraiudicialia; prout est etiam apud Iuuenalem satyricum ibi, Fient fient ista palàm, cupiēt & in acta referri.i.in scripturam. Idem est ubi de actitatis haberetur mentio, quę secūdum grammaticos, quicquid dixerit Cor. in hoc solùm ab actis differunt, quia actitata frequentiam denotat. & probatur in d.l.fin. sed ubi fieret mentio de actis iudicii, causæ vel litis, vt in l.acta in l.actorum, & in c. quoniam contra, prælleg. secus esset: quia non comprehenderentur facta extra iudicium, etiam in pręsentia iudicis: sed solùm facta in forma iudicii. Et dicuntur acta causæ vel litis, cōfessiones, attestationes, & reliqua factum respicientia. acta uerò iudicii, citationes, satisdationes, & similia secundum glo.in clem. sæpe, in verbo defensiones de verb.sign. quæ differentia confunditur per tex.d.c.quoniam cōtra ibi, vniuersa acta iudicii. iunctis sequentibus, ut etiam aduertunt hic pręfati Mod. Et indistinctè ac particulariter de actis iudicii dicuntur esse ea quæ enumerantur in d.c. quoniam contra. etiam quod fierent coram arbitro.l.ne in arbitris, in prin.ibi, apud ipsum arbitrum in actis.J.de arbit. est.n. & ipse loco iudicis, non tamen dicuntur acta iudicii, nisi largo modo.l.1. cum ibi not.ff.de arbit. ut hic per Mod. Scripturæ uerò quæ fierent coram arbitratore, non dicerentur propriè acta, quum arbitrator dicatur amicabilis compositor. non.n.procedit iudex, sed sine figura iudicii: ut per Cano.in d.c.quoniam contra.in c.quintauallis, de iu.iur. & Alex. consil. 13.col.2.vol.1.Bar.& alii in §.arbitrorum.l.societatem.ff.pro socio.

4 Sunt autem scribenda acta † per notarium publicum, si haberi potest, aliàs per duos idoneos uiros per iudicem deputādos: d.c.quoniam contra. nunquàm tamen uidi obseruari, quod ibi dicitur de duobus viris, sed quod dicitur de notario, qui ad scribendum per iudicem specialiter cōstituitur & deputatur. Et si per alium notarium acta scriberentur, non ualerent, nec daretur fides, etiam si de consensu partium id fieret & scriberet.l.cum sententiam. ibi, officio non præsente.J.de sent. & interlo.om.iud. Ale.cons.137.col.3.& 213.col.2.li. 2.Fel.in d.c.quoniam contra, col.2.& Dec.hic col. 2.multifariam limitantes, vt per eos. faciunt etiam quę scribit Dec.in auct.siquis, col.3.J.eod.

5 Vtrum testes † sint necessarii in actis, uidetur quod sic: quum etiam in instrumentis de necessitate requirantur.ca.2. & ibi plenè traditur de fide instru. contrarium tenent & firmant communiter doct. vt hic per Rimin.col.1.Curt.3.Aret.Dec. Parisi.& alios in d. ca. quoniam contra, in glo.3. rationem assignat tex. in l. in donationibus.J.de dona. superfluum est (inquit) domesticum testimonium, quum publica sufficiat documenta, in actibus iudiciariis uidelicet. vt ibi per eos, & pulchrè per Alex. in l.omnium col.2.J.de test. & Ruinum in consil. 73.lib.5. vbi uult quòd mādatum seu procuratorium non probetur per acta sine testibus, quū non sit de actibus iudiciariis: idem uolunt hic Rim. & Cur.in 3.col.

6 Sed contrarium seruat practica, †nam uidemus quo-

quotidie ꝙ constitutio procuratoris facta in actis admittitur, & fidem facit absque appositione testiũ in memoriali constitutionis ipsius procuratoris. Et id (ut mihi uidetur) est etiã de iure uerius: quia talis actus est de occurrentibus in iudicio, quum usus procuratorum sit per quàm necessarius in iudiciis. l. 1. in fi. ff. de procur. ergo de actis. d.c. quoniam contra. Bene puto ꝙ testamentum non sit de actibus iudiciariis, & ideo probari per acta sine testibus, ut concludit Alex. in d.l. omnium. Rogitus uerò notarii & si requiratur in instrumentis extraiudicialibus. §. nos uerò in auct. de tabel. ut latè traditur in c. 2. de fide instr. & in l. sciendũ. ff. de uerb. obl. secus tamen est in actibus iudicii, quũ sufficiat deputatio facta per iudicem ad scribendum acta. d.c. quoniam contra. ubi Fel. in 2. no. Dec. & alii hic.

7 Copiam uerò actorum, † quicquid sit de instrumentis, notarius non debet dare absque mandato iudicis, ut hac l. cum aliis de quibus infrà.

Et secundum Ripam hic in 2. col. acta differunt à gestis, quia acta tàm ad iudicialia, quàm ad extraiudicialia referuntur: gesta tantùm ad extraiudicialia. quod est contra tex. in l. gesta. ĵ. de re iud. & in c. cum inter, extra eo. tit. & ita uolunt Bar. & alii in l. 1. ff. de offic. procur. Cæsa. & Dec. in d. ca. quoniã contra, col. 6. probaturq; in d.l. in donationib. quę loquitur de donatione insinuanda. & primò dicit in actis, posteà in gestis, his uocabulis tanquàm sinonymis utendo.

8 Sed quid de processu, † an ab actis differat? quicquid hic dicat Rim. in materia quę adaptatur sententię diffinitiuæ, uidetur ꝙ non. d.c. quoniã contra, cum not. per Felin. ibi in 3. col. & Dec. 7. ad fin. 11. not. adaptatur aũt processus etiam ad extraiudicialia, ut acta & gesta. §. post originem. l. 2. ff. de orig. iur. ubi latè scripsi iam annis triginta preteritis.

Postremò restat uidendum, quare hæc acta dicantur publica, ut hac l. nostra patet. † non intelligatis dici publica. i. spectantia ad fiscum aut rempub. in quibus est utilitas publica. l. pen. C. de primipil. lib. 12. l. 1. cum no. ff. sol. matr. ut hic intelligebat Pau. Cast. ad differentiam actorum ad ius priuatorum pertinentium. l. in fraudem. §. ex his. ff. de iu. fis. sed generaliter publica capiatis, etiam quòd inter priuatos confecta sint secundum doctores. Publica autem dicuntur, quia à persona publica coram persona publica & in loco publico fiunt secundum Ale. Rimi. Dec. Cur. & alios hic. & per consequens nomen penitus & ex omni parte rei conuenit, quòd notarius dicatur persona publica. est tex. in d. cap. quoniam, in c. 2. de fide inst. in c. illud, de presump. in l. si qua per calumniam. s. de Episc. & cler. similiter iudex coram quo prædicta fiunt, dicitur persona publica. l. 2. ff. ad exhib. l. 1. §. huius studii. ff. de iust. & iure. Et similiter locus ubi acta fiunt, publicus dicitur. l. pen. ff. de ius. & iure. nimirum igitur si acta publica dicantur.

10 Et quàmuis instrumenta extraiudicialia in forma publica † per notarium publicam confecta, ea ratione dicãtur publica. d.c. 2. cum aliis de quibus hic per Alex. tamen nõ concurrunt reliqua de quibus suprà dixi, quę faciunt acta magis propriè publica dici. propterea in materia editionis plures sunt inter prædicta differentiæ, de quibus per Ias. & Ripam hic, & in l. 1. in fin. s. eo. & per omnes in rub. s. eo. & Dec. hic col. 1. & 5. instrumenta. n. ut

11 diximus, partibus rogãtibus fiunt, † acta uerò non; sed ex mandato & commissione iudicis, qui deputauit notarium ad scribendum, ideo instrumenta edit absque mandato iudicis, acta uerò non: ut hic per Dec. col. 1. & 5. omnibus tamen interesse prætendentibus tàm instrumenta, quàm acta iudex ex æquitate ad edendum cogit, ut uidimus suprà.

12 Nunquid autem proprietas actorum spectet & pertineat ipsi notario actorum uel reipub. † quicquid hic dixerit Pau. Cast. Alex. Dec. & Mod. Taur. tenent ꝙ spectet notario, quemadmodum prothocolla instrumentorum extraiudicialium, quæ ut suprà uidimus, publica similiter dicuntur; tamen dominium ipsorum prothocollorum est notarii: & de eo potest disponere. l. quædam. §. is cui, ubi omnes notant. ff. eo. & ita seruatur in dominio Illustrissimi Ducis nostri, prout uidi sæpe in secretariis episcopalibus, & Magnifici cõsilii Cismontani, penès quos remanent registra causarum & originalia: secundum tamen consuetudinem.

Noto primò ex hac l. in princ. iuncto si. ibi, iubebit, quòd notarius actorum non debet copiam ali-

13 cui tradere, † nisi ex mandato & licentia iudicis ipsorum actorum secundum Bal. Pau. Rimin. Dec. in 1. & 5. col. Cur. & alios Mod. acta. n. fiũt coram iudice, de eiusq; mandato scribuntur: iccirco conueniens est, quòd etiam de mandato suo tãtummodo edantur. Dec. & alii præalleg. & respõdet Dec. motiuis Are. & Ias. in quantùm dicebant not. non probari hic, ubi notarius recusabat: sed si uellet edere posset, etiam sine mandato iudicis. quod nõ est uerum per rationem predictam. præterea continet diuinationem quòd hic notarius recusaret.

Cur. & Ripa hic in primis col. post Bal. dicunt, ꝙ notarii possunt uirtute officii ea quę occurrunt in iudiciis facere, & partibus copiam actorũ dare. allegantes tex. in d.c. quoniam contra, in uerbo partibus tribuantur. Et dicit Cur. post Fel. quòd notarii hoc faciunt uirtute generalis commissionis, quã à principio habent, & sic ex mandato iudicis copiã dicuntur dare. Ego dico id eosdem notarios & secretarios facere ex speciali commissione iudicis, quia in singulis actibus, & memorialibus, hodiernis temporibus iudex in assignationibus causarũ dicit petente parte copiam: Decreta copia petita in parte opportuna ad opponendum &c. Et per consequens traditio copiæ actorum fit de mandato iudicis quò ad litigantes; sed tertio prætendenti interesse, qui non esset de litigantibus, aut qui contumax fuisset, & non habuisset copiam, malè faceret notarius sine speciali commissione iudicis copiam predictam dare: quum ex generali constitutione id facere non censeatur, ei mãdatum à iudice. arg. tex. in d.c. quoniam contra. & l. præcipimus. ĵ. de appell. qui loquuntur de litigantibus, quibus copiam actorum dari iubet: secus igitur erit in aliis. facit. c. 1. de reg. iur.

Et licèt prædicta in se sint uera, tamen huic legi

14 gimalè conueniunt.non.n.† loquitur de editione copiæ actorum, sed de editione ac productione originalium, quę fit ad veritatem inuestigandam per inspectionem occularẽ, quæ multum differt à prima editione, quę fit tradendo copiam & exemplũ. l.si quis §.edere.ff.eo.tradunt Paul.Alex.& alij in d.l.quędam. Mod.Taur,& Ripa hîc, quàmuis post sit respond.ꝙ satis probat, editionem actorum solùm fieri de mandato & iussu iudicis.

Potest etiam dici ut in 3.no.demonstrabitur, ꝙ lex ista loquitur de editione per copiã, vt fides veri cóstare posśit, aut liquere quantũ debeatur productis actis.l.nó est nouum, cũ l.seq.ĵ.eo.& latiùs dicemus.ĵ. editio igitur (vt ex prędictis apparet) quandoq; fit ad inspiciendũ exhibitis originalibus aliquando fit tradendo copiam & exemplum. & ista editio quę fit per copiam aliquando fit ad probandum.ll.s̄.alleg.quandoq; vt posśit pars deliberare an velit cedere vel contendere.l.j.ff.de edend. Bar.in l.postquàm.§.2.in fin.ff.vt leg.no.caue.

15 Secundò not.† ex generalitate l. pro indaganda veritate actorum editionẽ fieri.ad idem l.ij.s̄.vt lite pend.§.in bis l.pręcipimus.ĵ.de appell. & tex. in d.c.quoniam contra. Et si notarius actorum recusaret, compellendus esset per iudicem d.l.2.& hîc in sui generalitate:& in l.quædam,& in l.argẽtarius, prealleg.

Ampliatur prædicta conclusio, vt procedat tàm in ciuilibus, quàm in criminalibus vt in l.nostra: quàmuis cõcedatur editio tàm in ciuilibus quàm in criminalibus.l.2.§.j.versi.Item diui.ff.de iu.fis. vt post alios tradit hîc Dec.col.4.dicens tamẽ text. nostrũ posse ad oppos. retorqueri in illis verbis tã ciuilia quàm criminalia. innuendo per talem modum & formam dicendi, maiorem dubitationem

16 fuisse de ciuilibus, quàm de criminalibus. † quia dictio tàm, iungitur casui magis dubitabili quàm casui minus dubitabili.l.pro hærede, in principio ibi, non tàm facti quàm animi.ff.de acquir.hæred.

Ripa hîc in 3.col. licèt nó faciat mentionem de Deci. concedendo quod in oppos.inquit Deci.respond.id proptereà hîc factum fuisse, quia dubitatio Fausti interrogantis erat de actis ciuilibus tantùm:quòd est penitus diuinare; & interrogatio cũ dubitatione de actis edendis. sed imperator benignitate plenus pro pleniori instructione, vt omnino interroganti satisfactum sit, plenius respondet tàm de ciuilibus, quàm de criminalibus, iuxta legẽ precibus.C.de impub.& aliis subst.

Præterea, licet de ciuilibus tantùm facta fuisset interrogatio,& imperator gratiosè agendo plenius respódere voluisset, regulas politię & latini sermonis seruare debuisset.

Circa significatum dictarum pręposition ũ tàm & quàm.Mod.Tau.hîc in 2.col.tenẽtes facilius cõcedi editionẽ in criminalibus quàm in ciuilibus; dicunt latinè & eleganter loqui ac procedere & propriè usum dictis vocabulis tàm & quàm.sed dicũt contra tex.l.ij.§.j.in versic.Itẽ diui, s̄.alleg.& receptiorem scribentiũ sententiam, de qua uidimus suprà. Alciatus hîc in litteris humanioribus ꝑsertim impensè doctus & tornatim ex politus timore prę dicti contrarij restituit hũc tex.vt dicat tàm criminalia, quàm ciuilia. quod est destruere hunc tex.& omnes antiquos Codices huic nostro conformes.

Proptereà quicquid dixerit Aug. Datus Senen

17 sis,† videtur dicendum vel ꝙ talis abstrusa & scrupulosa differẽtia prędictarũ dictionũ tàm & quàm nó fuit in consideratione apud imperatores nostrarũ legum auctores, vt hîc & in l. in exercẽdis, ĵ.de fid.inst. vbi dicta pręposiuo de iungitur, tàm casui minus dubitabili, quàm verò casui magis dubitabili. immo nec apud veteres & bonos auctores vt videre poteritis in Calepino in verbo tãquã.& Laur. Vall.in eleg.c.18. vbi tractẽs de virtute & significatu dictarũ præpositionum tàm & quàm, nó ponit differentiam prædictã, prout verisimiliter fecisset, si talis differentia uera & approbata fuisset. subiungens, tàm & quàm similia atq; eadẽ videri tantùm & quantùm. quũ igitur Valla diligẽtisśimus inquisitor harũ difficultarũ, nihil dicat de ea differentia, satis potest iudicari nec apud humanarũ litterarũ auctores illam fuisse in consideratione.

18 Ex prędictis infertur,† ꝙ inquisito de aliquo crimine dari debet copia inquisitionis & articulorum seu capitulorũ de mala fama secundũ Bald.Alex.& alios.immo indiciorũ cum termino competenti ad purgãdũ indicia & sé defendẽdum.l.unius.§.pen. ff.de quæst.tex. clarior ex mera practica desumptus in c.qualiter, in §.debet, de accus.vt hîc per Alex.& Ripã in 3.col.& pleniùs per Fran. Brun.in tract.de indicijs & tort.& Hippoly.de Marsi.in l.j.in princ. & in l.fin.ff.de quæst.& in pract.causarum crimin. in §.nunc videndum & alibi sæpe.

Quę conclusio sanè intelligitur de indiciis probatis post inquisitionem & responsionem negatiuè datam citata parte & sic inquisito: vt post Soc. hîc declarant Deci.in 5.col.in 3.limit.Curt.& Moder. Taur. in 2. Et per consequens antequàm inquisitus respondeat processui inquisitionali, etiam quòd ipse peteret, non est danda copia processus & inquisitionis:sed debet primò respondere, ne instruatur ad deponendum contra veritatem. post datam verò responsionem danda est copia totius processum & actorum, vt se defendere posśit.§.penul.& §.debet, suprà alleg. completa.n.inquisitione publicari debet processus; & dari copia inquisito vt se posśit defendere.iuribus suprà alle.per quę ita dicebant & concludebant antiqui, vt refert & consulendo sequitur Ruin.in consil.7.col.2.lib.5. & ita hodie de consuetudine seruatur in practica. quia inquisito non conceditur copia actorum & processus, nisi prius inquisitioni in forma (vt aiunt) respóderit. Et copia attestationem eum nominibus testium datur post publicationem tantùm, vt dixi fieri de iure debere.

Similiter copia positionum eorum, quę dependent à facto proprio debẽtis respondere danda nó est ante responsionem, ne ille qui debet respondere instruatur ad deponendum contra veritatem: vt post Bal.tradunt Alex.& Curt.hîc in 2.col.& dicã in 2.limitatione.

19 Ampliatur secundò, † vt prędicta editio fieri debeat, non solùm partibus litigantibus seu contendentibus,

dentibus,sed etiam omnibus quorum interest: ita post Io. And. & antiquos per l.hanc,in sui generalitate. volunt Alex. Deci. & alij hîc in primis col. & omnes scribẽtes in l.1,in §.editiones.ff.eo.allegantes etiam tex. l.in fraudem, in §.neq; instrumenta, de iure fis. vbi contra fiscum non conceditur fieri editionem instrumentorum, nec actorum: maior ergo erat dubitatio de instrumẽtis, quàm de actis.

Ex quo colligitur vna differentia inter editionem instrumentorum & actorum,quia instrumenta edenda non sunt,nisi vltra interesse interuenerit mandatum.l.prætor.§.pertinere,suprà alleg.prout pleniùs vidimus suprà in l. 1. acta verò omnibus interesse in eis prætendentibus indistinctè edi debent, vt hîc per Alex. Deci. & alios. Ex quo enim publica sunt, aliquo modo possunt dici communia.l.in tantùm, §. vniuersitatis.ff.de rerum diuis. ergo edenda.l.2.suprà vt lite pend.l.procurator.j. eo.l.prętor,in principio.ff.eod.

Et si opponas de tex.in d.c.quoniam contra.ibi, partibus tribuantur. Respond. quòd non excludit casum minus frequentem respectu cæterorum quorum interest, & sic licèt partibus litigantibus danda sit copia actorum,vt ibi, attamen etiam alijs interesse prætendentibus edi debent, vt hac.l.nostra. & per consequens casus iste de tertio minus frequens, vt ei edenda sint acta, inclusus etiam est per hanc l. in sui generalitate, & per d.§.neque instrumenta,inducendo vt suprà.

Restringit tamen hanc ampliationem Deci. ad acta respicientia publicam vtilitatem, prout sunt acta confecta de homicidio,quod est delictum publicum, aut de excommunicatione, vt exemplificat Bar. in d.§. editiones. & in d §. neque aliud est ergo in actis priuatis, & in causa particulari factis, vt ibi per Bar. Quæ restrictio est contra illum text. Item contra l. nostram, & contra eorum conclus. scribentium,qui indistinctè volunt quòd acta tàm ciuilia,quàm criminalia edi debeant omnibus petentibus prætendentibus interesse, rationibus suprà adductis. quàmuis maximè facienda sit editio de actis publicis, quæ faciunt ius quò ad omnes, vt in locis præallega.exemplificat Bar. qui minimè negat quando indistinctè facienda sit editio actorum,licèt in prædictis fieri pręsertim debeat,vt declarat ipse Deci.sibi contrarius in d.c. 1.col.30.ver sicu.secundò, vt prædicta.

Nec obst. distinctio Bart. in §. neque. nam vult, quòd si fiscus habeat instrumenta, vel acta pertinentia ad priuatos, non cogatur edere, secus si ad ius publicum pertineant, quia illud speciale est in fisco. & dicit Bar. & Deci. infrà in §. limit.vbi dicetur 1. & hoc modo intelligendo, dicta distinctio Bar. magis corroborat communem conclus. Doctorum, quia si speciale est in fisco, regula in alijs erit ad oppositum.

20 Ampliatur tertiò,† vt acta edi debeant totiens quotiens petuntur, etiam non probata amissione actorum iam editorum: licèt aliud sit in instrumentis, quæ iterum nō sunt edenda, nisi ex causa.l. siquis ex argentarijs,§. fina.cum l. sequent.ff. eod. & ibi notant Ang. Paul. & alij, ac Iaso. Deci. Aquens. Curt. & cæteri hîc in primis col. ratio est propter communionem & publicam scripturam. quum enim petam quod cōmune est & quodammodo meùm,ea propter non est deneganda editio. arg.l.prætor,in princip.ff.eo.sed etiam instrumentum per notarium me mandante receptum meum dicitur.d.l.prætor.,& tamen nō editur iterum,nisi ex causa.d.§.fi.Deci.hîc respondebat, quòd nō est propriè meum. quæ respon. non tollit difficultatem. nam & acta licèt publica dicantur rationibus, de quibus s. & sic aliquo modo cōmunia,& consequenter mea largo modo, quia continent vtilitatem meam: propriè tamen quò ad proprietatem, & dominium recipientium sunt; ideo penès eos ipsa originalia remanere debent. d.c.quoniam contra, & de eis possunt disponere etiā legando & donando.ff.l.quædam.§.a propterea vt dicebat alibi Alex.hîc per Deci.relatus,ampliatio ista stricto iure non probatur: ideo ut de instrumentis dicitur in loco præalleg. uidetur dicendum sufficere editionem semel tantùm factam fuisse.

Pro quo inducimus sic legē nostram disponen-

21 tem acta publica esse edenda.† Regulariter enim omnis depositio & omnis sermo uerificatur & cōsumitur in prima uice.l. boues.§. hoc sermone.ff. de uerb.sign. cum infinitis accumulatis per Bal. in rub.j.res inter alios acta,col.2. Ancha.consi.404. col.2.Raph.Com.cons.13. Butr.in consi.30. Alex. consil. 16. lib. 4. Soci. consil. 117. uolu.1. & 70. lib.2.& 48. lib.3. Summam Angel. in uerbo Matrimonium. el 3.§.3. uersicu. sed pone. Felin.in c. cum I. & A. col. fin. de re iud. & pleniùs in c.2.de treu. & pac. Ias.in l.duobus, in §.si ei.ff.de iur.iur. in l.decem,col.5.de uerb.obl.l.diuortio,in §.quod in anno. ff.sol. matr.& in consil.36. in fin.uolu.3. Deci. in l.edita, in 5.not.j.eod.in rub, infrà de secun.nupt.in l.unica,col.1.infrà de senten.quę pro eo. in consil. 512. & 562. & 609. Paul. Picum in uulg. repet. §. Titia, quæstio. 28. Curt. Iunio.in tract. feud. in 2. parte, in 18.& in consil. 178.Zasium in suis singul. intellectibus pagina 8. & Ruinum in consil. 119.lib. 2. idcirco uidetur sufficere editionem semel fieri, nec quempiam ulterius edere cogi debere.

Ripa hîc in 1.col.tĕnet editionem quæ fit ad effectum inspectionis & lecturę, totiens quotiens expedierit, fieri debere; secus in editione, quę fit per dationem copiæ actorum.præsumitur enim penès petentem esse, nisi probetur amissa. d.§.fina. quam distinctionem accepit ab Alex.in §. hęc uox. & Deci. hîc in 3. ampliatione. sed nonne pręsumtio illa malitię & calumnię est similiter contra petentem iteratam editionem gratia inspectionis? si semel facta fuit, quare ergo non militat pariter dispositio? est etiam diuinatiua ad tex.in §. neque instrumenta.

Ea propter reformari fortè posset ampliatio, ut dicamus, non ut faciunt præallegati, quòd acta edenda sint totiens quotiens petuntur per ea, quę latiùs su-

22 prà diximus: † sed quòd edenda sint illa totiens quotiens iudex mandauerit, ut hîc per Deci.in fi.3.ampliationis.ex quo enim de mādato iudicis edenda

 sunt,

ſunt, vt ſuprà viſum fuit, debebit editio ipſa fieri totiens quotiens iuſſerit iudex, vt hic, nec eſt veriſimile quòd iterum edi iubeat, niſi ex cauſa legitima. d. §. fi. Notarius autem actorum abſque dubio, præcepto iudicis edi iubentis parere tenetur. l. veluti, cum not. ff. de iuſt. & iure. l. vnica. ff. ſi quis ius dicen. non obtempe. ſed quam dubitationem tunc haberet ampliatio ſic reformata? prętereà idem eſſet in inſtrumentis, quæ iterum eduntur ex cauſa iudicem mandante. d. §. fi. Alex. hic in 2. col. melius eſt igitur hanc ampliationem parui facere.

23 † Ampliatur quartò vt prędicta editio actorum fieri debeat, etiam ſi à tertio habente & poſsidente petatur, quamuis aliud ſit inſtrumentis. l. qui accuſare. & l. fi. infrà eo. ita voluit glo. reputata ſingul. in d. §. diuus, in uerbo agatur in fi. vt hîc per Alex. Iaſ. & alios in primis col. & Deci. in d. c. 1. col. 32. verſic. fallit in actis. Deci. tamen hîc, col. 4. & Ripa 2. arguentes à ſufficienti partium enumeratione oſtendunt ampl. iſtá à regulis iuris deuiare. & pro veritate gl. pręalleg. ſuprà qua fundatur ampliatio, nihil penitus allegat, ergo de ea parum curandum. c. ego ſolis, 9. diſtin. immo dicta glo. recedit à concluſione ſuprà relata, dum ſubijcit, prima & ſecunda placet: ergo illa vltima diſplicet. Defendendo tamen ampliationem & communem, conſiderabam ſi dici poſſet, quòd lex facilius permiſit editio-

24 nem actorum, quàm inſtrumentorum, † vt ſuprà viſum fuit. ideo nimirum, ſi à tertio qui ipſa acta à notario, vel ſecretario cauſæ habuiſſet per copiá videlicet fieri debet; quum ſit ſine damno ſuo, immo cum lucro, quum ſeruetur indemnis, quia petens prędictam editionem actorum à tertio, qui ea per copiam à notario habuit, contribuere tenetur in expenſis factis in recolligendo acta, vt hic per Alex. col. 2. & Mod. Taur. 9. & ille tertius compelleretur edere per iudicem actorum, ſi eius iuriſdictioni ſubſit, aliàs per ſuum iudicem competenté officio nobili, vt hic, & in l. quædã. ff. eo. faciũt quæ ſcripſi in l. cum quædam puella. ff. de iu. om. iud.

Cogita tamen, quia editio actorum faciliùs conceditur & fit, quia ſunt publica & quodammodo communia, vt diximus. ſed ſi tertius (prout hîc loquimur) ſuis expenſis à notario recollegit, ſua ſunt, non publica: vt poſt Inno. & Alex. tradit hîc Deci. in 4. ampliatione; ergo in materia editionis non eſt de eis aliter iudicandum, quam de propriis inſtrumentis, quæ non ſunt alteri edenda. l. qui accuſare. ☞. eod.

25 Ampliatur quintò, † ut in qualibet parte iudicij, etiam poſt aſsignationem ad ius, actorum editio peti poſsit, & fieri debeat. glo. in c. primo, in verbo requiſitus ad fi. de ſent. excom. lib. 6. ſecus in inſtrumentis. l. 1. §. edenda, cum glo. 2. in prima. ff. eo. & ita practicatur quotidie. petit enim pars acta alterius partis edi & exhiberi, ac collationari, & fieri ſibi copiam eorum, quę deſunt in actis ſuis: quum acta paria eſſe debeant, & æqualitatis in iudicijs. l. fi. cum no. ☞. de fruct. & lit. expenſ. c. in iudicijs. de reg. iur. lib. 6. cum not. per Bar. & Doct. in l. prima. ☞. de lite conteſt. dum certamen corporale ciuili litigio ęquiparant: vbi arma debent eſſe paria.

attamen vt hîc inquit Deci. hoc euenit, quia inſtrumenta non producuntur in principio cauſę, ſed poſt litiſconteſt. ideo ante productionem non ſunt edenda, quum quis illis non vtatur. d. §. edenda. & dixi ſuprà in l. 1. ſed data paritate, ac vſu editio inſtrumentorũ ita cum tempore fieri deberet, quemadmodum actorum, ſecundum eum per d. §. edenda. Et quemadmodum ex practica ſuprà adducta patet, in qualibet parte iudicij copia productorum inſtrumentorũ peti poteſt & fieri debet. d. §. edenda. productio autem teſtium & inſtrumentorum in negocio principali fit ſolùm poſt litiſconteſt. quia ſuper principali negocio ante litiſconteſt. non poteſt fieri probatio, ita eleganter Bald. in d. §. edenda, in fi. quod not. limita tamen, vt ibi per Alex. contra ampliationem prędictam videtur tex. in d. c. quoniam contra, quòd editio pręhdicta fiat tantùm completo toto proceſſu, ergo non in qualibet parte iudicij. pro ſolutione videte Decium. ☞. circa fin. 7. col.

26 Ampl. 6. † vt editio actorum debeat plenius fieri cum die ſcilicet & conſule. glo. in d. c. quoniam contra. in verbo tempora, ſed inſtrumenta eduntur ſine die & conſule. l. 1. §. editiones. ff. eod. vbi Alex. & alii plenè de hoc tradũt. Ex quorum dictis patet hanc ampliationem non bene intelligi, nec procedere. Et quòd data paritate terminorum non eſt differẽtia inter editionem actorum & editioné inſtrumentorum, quia vbi editio petitur à notario & officiali, debet plenè & integrè fieri cum die & conſule. l. prætor, in prin. ff. eo. & ſic tam de inſtrumentis, quàm de actis: ſecus ubi editio fit à parte. d. §. editiones. Et ideo Alex. ibi in 2. col. not. dicit, quòd vbi editio actorum peteretur à tertio in caſu permiſſo, ſecundum quod ipſe declarat hîc in 2. col. facienda eſſet ſine die & conſule, vt fit de inſtrumẽtis, ita quod non eſt differentia inter prædictas editiones actorum & inſtrumentorum quò ad appoſitionem diei & conſulis. facit pro ęquiparatione prędicta de actis ad inſtrumenta, quod dixit Deci. ſuprà in 4. ampliatione vbi ſimiliter notaui.

Sed quum ſuppreſsio diei & conſulis concedatur & fiat, ne quid fraudis excogitetur, uel falſitatis attentetur. d. §. editiones. quare etiam nomina teſtium deſcriptorum in inſtrumentis non ſupprimantur, quum illis probatis & editis fraus ſimiliter fieri & committi poſsit? l. non ex omnibus. ff. de arbit. ibi, ſi teſtium nomina ex ſententia arbitri exhibita non ſint. & ibi notat. gl. in uerbo punire, in fi. & Bald. in d. §. edenda, circa fi. nolens proptereà propter timorem ſubornationis edenda non eſſe nomina teſtium, quibus quis uſurus eſt ante uſum & publicationem: & tamen nomina teſtium in inſtrumentis appoſitorũ & deſcriptorum eduntur cũ ipſis inſtrumentis. d. §. edenda. tradit. Alex. in d. §. editiones, in ult. col.

Arbitror dici poſſe, quòd ante examinationem & publicationem teſtium, nomina ipſorum non ſint edenda parti, quia poſſent ſubornari, & fraus faciliter committi, ut in locis ſuprà allega. ideo ad obuiandum fraudibus, non eſſe nominandos, nec publicandos teſtes: ita procedant

dant, suprà allegata, secus est in testibus instrumenti, vt per Alex. in d. §. editiones, col. fi. Quum enim actus iam sit perfectus, & sic non immineat tantum periculũ subornationis: maximè propter personam notarij, non est mirum, si eduntur, & copia fit cum testibus descriptis. propterea vbi verisimiliter subesse posset timor subornationis testium instrumentariorum, nomina testium non ederentur: ita post Bald. voluit Alex. loco præallega. & similiter vbi verisimiliter cessat prædictus timor subornationis, nomina testium examinandorum eduntur & proferuntur. ideo in Senatu Illustrissimi Principis mei per practicos introductũ erat, quòd vbi petebat quispiam se admitti ad aliquid probandum, & erat aliqua sinistra præsumptio protestationis contra petentem, nominabat testes examinandos iudici, aliàs non admittebantur probationes propter timorem & suspicionem prædictam: iudici ergo edebantur nomina testium, quia in eo cessat timor subornationis, vt in alio proposito tradit Rimi. ℸ. in 3. col. quum lex præsumat pro illo. c. in præsentia, de renunc. l. Herennius, §. fina. cum glo. ff. de euic. l. 2 C. de offic ciuil. iud. Barb. in cõsi. 76. col. penul. volu. 4. vbi gloriatur dicens sæpe audiuisse, D. Io. de Imol. allegantem tex. d. l. 2. ad hoc quòd lex præsumit quicquid iudex arbitraretur, iusto arbitrio arbitrari. adde Roma consil 479. Aret. consil. 154. col. 2. Alex. consil. 103. ad fin. 1. col. lib. 2. & in consil. 65. & 84. col. 2. vol. 3. & 86. in fi. lib. 4. & consil 92. col. 3. vol. 5. Moder. Taur. in 6. col. 55. ff. de offi. eius, & Alciat. in tracta. præsumpt. in 9. & 15. præsumpt. 3. regulæ. & sic si bene considerabimus exceptis duabus primis ampliationibus aliæ parum valent.

27 Septimò & vltimò ampliatur † prædictum not. ut procedat etiam in arbitrio, qui potest compellere partes & notarium ad edendum acta coram ipso facta. Aret. hîc, col. j. sub dubio tamen, sequitur Curt. col. 2. quia arbitria redacta sunt ad instar iudiciorum. l. j. ff. de arbitr. aliud erit in arbitratore, qui, vt suprà dixi, est amicabilis compositor & tractator, & nullam penitus habet iurisdictionem.

28 Limitatur primò prædicta conclusio † in interrogatorijs, quæ fiunt testibus, quia copia talium non datur parti producenti testes, ne præbeatur materia instruendi testes, & eos subornandi: ut dicit glo. in c. 2. in uerbo interrogatoria, de testi. lib. 6. vt hîc pro Alex. Iaso. Deci. & alios euitandum est enim periculum subornationis testium. §. editiones, suprà alleg. & Clem. 2. de testi. iccirco præsentantur solummodo iudici resecanda. c. 2 §. testes. de testi. in 6. vt amputetur superflua, & tollantur cauillationes & malitiæ hominum, iuxta §. quibus, cum vulga. in prima constitut. C. & Clem. sæpe, in principio de uerb. signific. ac Clem. primam de re iudi. & ita seruatur in practica. Et dantur dicta interrogatoria pro instructione examinatorum & ad inuestigandum veritatem, vt cognoscatur, an testis bene sciat, & cognoscas id, super quo deponit. vt per Innoc. & alios in c. per tuas, de testi. & Deci. hîc.

Et licèt Deci. & Curt. hîc in primis colum. post Innoc. dicant, non peccare iudicem dando parti copiam ipsorum interrogatoriorum, tamẽ ego credo, quòd perperàm faceretur, & peccaret; quia præberet materiam delinquendi. & alij scribent. hîc tenent oppos. sequentes dictam limitationem: & ita seruat consuetudo, quę est optima legum interpres. l. si de interpretatione. ff. de ll. & id dixerunt ipse Innoc. & Specul. per Deci. relati: & est verissimum. Quinimmo alienum est à veritate, quòd prædicta interrogatoria exhibeantur & scribantur in actis, vt aiunt præfati, sed solùm traduntur iudici resecanda, vt dixi, non in figura iudicij, sed extra & ad partem. Et interrogans si est cautus illa resecata facit con sui, & etiã poni in fine sui processus, vt inde appareat, an testes fuerint examinati & legitimè interrogati secundum tenorem & formam interrogatoriorum datorum, aliàs autem denuo essent interrogandi.

Ex quibus apparet limitationem prædictam nõ esse bonam, quia dicta interrogatoria non exhibentur, nec describuntur in actis dixi, ergo inepta est limitatio ad conclus. de actis dandis, ut non procedat in prædictis interrogatorijs, quum non sint de actis: quicquid dicant præfati scribentes ad balistam, ut patet, in hoc puncto loquentes. nunc, ut hunc articulum perfectè cognoscatis & intelligatis, scire debetis prædictam materiam ita practicari.

29 Secunda limitatio † est in positionibus à facto proprio dependentibus, quarum copia non est aduersario danda, quia tenetur statim respondere ne instruatur ad deponendum contra ueritatem. gl. in l. 2. in uerbo utriusq;. ℸ. de iur. calum. & post Bal. tradunt hîc Alex. & alij, nisi in casibus, in quibus etiam in facto proprio probabilis est ignorantia, ubi dandus est terminus ad deliberatè respondendum, & à cessante ratione assignata per Bal. & alios danda est copia, ut per Deci. in d. c. j. col. 30. in 4. limit. & hic in 6. col. & Moder. Taur. 13. licèt dici posit quòd legi ei debeant, non autem dari copia, sed bene terminus ad deliberandum & respondendum. facit c. pastoralis, de iudi. ubi principales, nisi sint personę indiscretæ, debent per se factum proponere & respondere, non autem ab aduocatis instrui: quia in facto proprio principales personæ debent esse magis instructę quàm earum aduocati: sed in iure aduocati possunt partes instruere, & pro eis respondere. l. fi. ℸ. de erro. aduoc.

30 † Sed quicquid sit de iure, practica seruat oppos. datur enim indistinctè copia positionum omnium, & sic etiam dependentium à facto proprio respondere debentis cum terminum ad deliberandum opponendum, & respondendum, & partes principales proponunt factum & respondent cum consilio aduocatorum, & sępe eum illorum instructionem etiã malitiosa; quæ practica tanquàm realitati & ueritati inimica, nunquàm mihi placuit.

31 Tertiò fallit † in allegationibus, quarum copia non datur aduersario, ut hîc plenè per Deci. in 2. limitat. uidete quæ scripsi suprà in rubric. in 3. difficultate, ubi conclusum fuit hoc esse iudici arbitrarium, etiam quòd fuerint iu-

dici ad partem datæ, & ad instructionem est ipsius iudicis, tantum productæ coram iudice. quia licèt non teneatur dare parti copiam eorum uidelicèt, quę ad ipsius instructioné præsentata fuere, etiam non inserta in actis, si tamen uult dare copiam potest. & solent iudices faciles esse in dando talem copiam parti, immo in tradendo sæpe originalia allegationum & consiliorum ad inspiciendum & bene uidendum pro exoneratione conscientię, & etiá laborũ, quos libenter fugiunt & euitant. quia pars cuius interest, uerisimiliter diligentius uidebit, considerabit, & resoluet quę resolui poterunt; sicque res magis splendescet in lucem, & ita seruatur in practica: nec est peccatum in Spiritum sanctum sic facere, vt ueritati locus sit.

32 Quartò fallit † in indiciis sumptis pro informatione curiæ, quorum copia danda non est; ut hîc per Soci. in 4. not. cuius distinctionem sequuntur hîc Dec. Curt. & alii, & idem Deci. in d. c. 1. col. 3 t. in 8. fallent. de proba. addite quæ dixi suprà in 2. no. de copia actorum & processus danda inquisito. prædicta tamen limitatio uidetur mihi inepta, quia indicia illa sumpta pro informatione curię non inseruntur in actis criminalibus, ergo ineptè hoc ponitur pro limitatione ad cõclusioné de actis.

33 Quintò limit. † in fisco, contra quem non eduntur acta, §. neque instrumenta suprà alleg. ut hîc per Alex. in 2. col. & Deci. in 5. limitatione. intelligendo quando editio peteretur à tertiò, ut ibi declarat & exemplificat glo. aliàs secus; quia per notarium etiam contra fiscum edi deberent, ut per Deci. in d. c. quoniam contra. col. 30. licèt hîc dicat uideri dicendum, indistinctè uelle speciale esse in fisco, per tex. d. §. neque. dum ait à quoquam contra fiscum non esse edendum. sed respond. potest à quoquam scilicet tertio, ut ibi p glo. quia iniquum esset, quòd à notario non fieret editio contra omnes, & sic etiam in fiscum. obstatq; lex nostra in sui generalitate, dum uult omnibus fieri debere editionem à notario, ut etiam dicitur in d. c. qualiter, in §. debet, de accus. & sermo ille generalis ita sanè debet intelligi ne posset à sapiente reprebendi. l. Aristo. ff. de leg. præst. aliàs enim contineret euidentissimum absurdum & maximam iniquitatem. tolleret enim parti defensionem, quæ est de iure naturali. immo fortiùs editio fit, etiam à fisco, & ab aliis ad exceptionem fundandam. l. iustum, cũ seq. infrà eo. limitatio ergo ista non est bona, nisi quando editio peteretur à tertio. Et adhuc isto casu nõ procederet quãdo originalia essent deperdita; quia tunc etiam tertius teneretur contra fiscum edere per ea, quę scribit hic Alex. in 2. col.

34 Tertiò not. † ex tex. ibi, inspicienda, quòd editio ista tendebat ad inspectionem tantùm, non autem fiebat per traditionem copię & exempli, quæ editiones plurimùm inter se differunt. l. si quis, §. edere. ff. eod. notant Paul. Alex. & alii in l. quędam, ff. eod. l. autinen. & Ripa hîc. Et sic dici posset inspectionem hanc diligenter fieri debere per procuratores & aduocatos litigantium, si principalibus suis bene, uolunt consulere. Et sic de inspectione & diligenti lectura actorum, quę fit post habitam copiam, ut ueritas in lucem ueniat.

Exemplificari etiam posset secundum aliquos, quando quis petit acta exhiberi & collationari &c. quum tunc exhibeantur inspicienda, & fiat copia eorum tantùm, quæ desunt in actis id petentis.

Sed refragantur uerba nostræ l. ibi, inspicienda ad inuestigandam ueritatis fidem. ergo non ad tradendum per copiam ea, quæ desunt in actis petentis. ista igitur editio, quæ petitur fieri secundum practicam prædictam, non fit simpliciter ad inspiciendum, ut loquitur iste tex. noster: nisi respond. ut suprà proximè dixi.

35 Quartò & ultimò not. † ex tex. in fi. quòd finis editionis est ad inuestigandam ueritatem pro illaque reperienda. ad idem lex non est nouum, cum ll. sequen. in eo. Et in hoc uersatur pręcipuè officiũ

36 iudicis, † ut ueritatem in lucem eruat. c. iudicanté, 30. quæstio. ult. cum allegatis per Deci. in d. c. quoniam contra. col. 2. in l. unica, in 7. not. C. de sent. quæ pro eo. & hic in secundo not. & secundum gl. fi. infrà iudex positus est, ut ueritatem tueatur, quam summa ope niti debet adiuuare ad lucemq; producere. l. fi. in fi. ff. de proba. l. illicitas. §. ueritas, ff. de offe. pręsid. Et ipsius ueritatis probationes ampliare, illisq; fauere, ut saluæ sint, l. curent. ff. de testa. l. de quid, §. de his. ff. de incen. ruin. naufra. & l. quoniam. C. de hęret. quam quidem ueritatem debemus semper ante oculos habere, ut in consiliis suis dicebat sæpe Bal. Paul. Cast. in consil. 219. Bologni. in consil. 33. & Corn. in consil. 6. col. 2. lib.

37 3. Idcirco licèt aduocati sit, uerisimilia sequi, † iudicis est uerum & equum amplecti, secundũ Paul. Cast. hic in 1. col. Quędam not. de ueritate scribit etiam Deci. hic in 2. not. impertinenter tamen. Sed (ut puto) id fecit, quò uideretur aliquid addere his quæ iam scripserat in c. primo de proba. De quibus uidete eundem Deci. in consil. 189. col. 3. Feli. in c. cum causam, in 3. not. in 8. col. de testi. Paul. Castr. in l. 2. ff. de in litem iur. ubi ponunt duas not. quæstiones de iudice, qui debet procedere secundum ueritatem sibi ut iudici, non ut priuato notam, §. ueritas. per eos alleg. Aliam not. decisionem ponit Bal. in l. si irruptione, in §. primo per illum tex. ff. fina. regund. sed uidetur confundi per ea, quæ dicunt Paul. Castrens. Iaso. & alii in d. l. 2. nec obstat tex. d. §. primi, quia illud ibi uidebat, tanquam iudex.

Glo. prima diuiditur secundum scriben. in duas partes. in prima exponit uerba l. nostræ, in principio. in secunda ibi, & dic. ponit quinque lecturas ad hanc l. quę in effectu ad duos principales intellect. reducuntur secundum Paul. Cast. Iaso. & Deci. hic. primus intellectus, quòd loquatur de editione facienda iudici, non parti, quum enim acta fiant parte præsente, uel citata præsumendum est eam habere scientiam de actis & gestis; aut per eam stare, quin illam habeat. ideo superfluum esse ulterius illam desiderare, ac petere, argumento tex. 3. l. si quis, in §. prohibet. ff. eo. facit etiam text. in l. 1. ad fi. ff. de act. empt. quòd certus non sit certiorandus.

Etsi dicas, talem pręsumptionem scientię multò magis

magis de militare in iudice, coram quo gesta sunt prædicta, argumento not. per glo. in c. cum clamor, de testib. ergo nec illam fieri debere.

Respond. glos. debere intelligi de alio iudice, quàm de eo, coram quo acta confecta fuerunt, qui iudicaturus est, tamen sententiam proferre nequit, nisi acta videat.

Qui intell. tribus modis uariatur in glos.

Intelligitur enim primo in iudice appellationis, qui potest mandare iudici primæ instantiæ, vel notario, vt acta sibi mittat.

Secundò in successore iudicis coma quo, scilicet iudice acta facta fuerunt, qui de illis non habuit scientiam, nec potest benè iudicare, nisi visis actis: ideo mandet illa sibi exhibere ad inuestigandã veritatis fidem, & ad hoc, vt rectum faciat iudicium.

Tertiò in iudice ordinario, qui audientiam causæ alteri delegarit, reseruata sententia. quo casu non potest pronunciare, nisi exhibitis actis. quibus casibus productio, & editio actorum non fit parti, sed iudici.

Secūdus principalis intellec. quòd loquatur de editione facienda parti. Et ad oppos. suprà factam respond. glo. debere intelligi quando pars, quæ editionem actorum petet, nō fuit præsens, neque eius procurator, & in sui absentiam, ac contumaciam facta fuerunt. Et si dicas, glos. hic loqui etiam de editione iudici facienda, vt ex tex. per eam allega. apparet responsio, vt dicam in glos.

Vel aliter potest secundum glos. intelligi de attestationibus, quę per notarium causæ debent teneri secretè ante publicationem, sed postquàm iudex pronunciauit, vel publicauit, † notarius tenetur parti dare copiam: quum sint de actis. d. c. quoniam contra, aliàs non posset pars facere suas oppositiones & defensiones.

38

Prima pars glos. nihil habet, expedita fuit in prima apostilla tex. in secunda parte glos. ibi, res idest causa appellationis. hic primus intellect. est communiter approbatus, vt hic dicunt Aquens. & alij, vt intelligatur hęc lex in iudice appellationis, quòd iubere possit acta primæ instantiæ sibi edi & exhiberi, ac compellere iudicem, à quo edere acta, vt iudicium faciat, ac proferat, casu quo acta essent penès ipsum iudicem. iuxta not. per Alex. in l. si quis, in §. prętor. ff. eod. & Ripam hic, col. 4. sed si acta sint penès notarium causæ, vt communiter contingit, & iuris est, c. pręalleg. c. quoniam contra, quomodo possit hoc procedere, videte Ripam hic in 4. col.

Ex prædicto intellectu inferebat Bal. quòd iudex causæ appellationis ex actis primę instantię iudicare debet: aliàs malè faceret. Innoc. in c. cum Bertoldus, de re iud. & dicta acta facta inter appellantem & appellatum, appellato victoriam reportante probant æquitatem iudicis, illo succumbente, iniquitatem. Bal. in d. l. à proconsulibus. ¶. de appell. Hic intell. & si in se verus sit, ad hanc tamen legem diuinat.

39 Ex hoc intellect. † colligit etiam Bar. quòd iudex appellationis mandat iudici à quo, vt sibi exhibeat acta coram eo confecta. nec mirum, quia iudex appellationis maior est & superior, quum gradatim ad maiorem & superiorem appelletur. l. præcipimus, infrà de appellat. l. imperatores. ff. eod. c. 2. de consuet. lib. 6. ideo quum sit maior, potest inhibere iudici primę instantiæ ne procedat in causa. c. non solùm. & c. Romana, de appellat. in sexto. notat Rota in decisione 762. in antiquis, & 11. in nouis. Vitalis in tracta. clausularum, fol. 14. & Deci. in consil. 33. † Deberque appellans causam instructam iudici, ad quem deferre, vt possit benè pronunciare. c. cordi, de appellat. in 6. prę allegata l. à proconsulibus, & l. ne causas, infrà de appella. notat Deci. in c. cum in Ecclesia de appell.

40

41 Prędictis videtur obstare text. † in l. 2. suprà vt lite pend. vbi dicitur recurrendum esse ad principem pro habenda copia actorum denegata. Bar. hic in prima oppos. soluebat dicens, quòd quando primus iudex denegat copiam actorum, tunc recurritur ad superiorem, qui ad id cogat, vt ibi. & sequitur hic Ripa 14. colum. intelligendo iudicem denegare copiam actorum, quando recusat præcipere notario, vt edat. sed non soluitur propterea prædicta opposi. quòd id spectet ad iudicem appellationis, non autem sit recurrendum ad principem.

Alienumque videtur à veritate quod ait Barto. primum iudicem ab initio adeundum, idque ipsum facere, vt hic; aliàs recurrendum ad superiorem. vt ibi, quia hic fuit iudex appellationis, qui aditus fuerat, non primus, vt dicit Bar. & probatur ex primo intellect. communiter approbato, vt diximus.

Puto quòd ab initio pars appellans (vt inquit Bar.) ad primum iudicem ire debeat pro habendis actis primæ instantiæ, vt hic, & in c. quoniam contra, suprà allegat. ipso autem primo iudice nolente, aut recusante id facere, vt acta sibi exhibeantur, possit officium iudicis appellationis implorare, vt cogat primum iudicem, uel notarium edere, vt hic. Et etiam possit ad principem recurrere, vt fieri iubeat d. l. 2. Et per consequens sit in arbitrio & electione appellantis, ad quem velit pro remedio recurrere. Et sic potest ad iudicem appellationis accedere, quia superior & maior. Item ad principem, qui pariter superior est, & concurrit in potestate & iurisdictione cum omni ordinario. l. j. ff. de constitut. princip. Alexand. in consil. 24. lib. 5. Canon. in c. j. de constitut. Et videtur salubrius ad principem, & sic ad fontem recurrere, habet enim manum longiorem, fortiorem, ac maioris reuerentiæ & timoris, iuxta illud: An nescis longas Regibus esse manus?

42 Est aliud † vtile remedium in proposito secundum Bart. hic post Innoc. vt pars appellata interrogetur, an habeat illam sententiam, uel acta, de quibus est quæstio. Et si respondeat non habere, aut nolit exhibere, posse iudicem appellationis pronunciare quòd si aliquo tempore sententia, acta, uel instrumentum, de quibus contenditur, contingat reperiri, sint cassa & irrita, nec fidem faciant: ut hic per eum. Decisio est famigerata, & nota practicantibus in palatijs.

Sed Fulg. Paul. Alex. Iason. Cur. & alii dicunt Innoc. aliter & non ita effusu sermone loqui; vt Bart. refert. sed in aliis terminis minus dubitabilibus. & est verum, quicquid etiam somniando dixerit Feli. in d.c.G. perpet. col. pen.

Dec. hic verbosus vltra solitum suum, declarando practicam Innoc. & theoricam Bart. considerat tres casus.

Aut .n. pars appellata negat prolatam fuisse dictam sententiam, quo casu loquūtur Inno. & Bart. & in istis terminis bene dicunt, cōmuniterq; eorū opinio per plura à scribētibus est approbata: vt per Feli. & alios in d.c.G. Dec. hic col. 6. & Ripa. 4.

Ad motiuum Feder. de Senis, qui propterea oppositum tenebat, vt hic refert Aret. col. 2. & etiam Rimi. potest responderi vt per Abb. Feli. & alios in d.c.G. Rimi. hic col. 4. & Dec. in d.c. cum in Ecclesia, de appell. & in aliis locis ibi allegatis.

Secundus casus, quando habens acta, ea edere & exhibere recusat. qui casus clarus est, & communiter approbata opin. Bar. hic, quòd iudex contra contumacem & nolentem edere, procedere possit & pronūciare, vt diximus. vt hic post alios tradunt Rimi. Deci. & Ripa col. 3. 6. & 4. facit regula l. vnicæ. ff. si quis iusdic. non obtemp. cum vulg.

Tertius casus est magis dubitabilis, quando pars fatetur sententiam fuisse prolatam, sed dicit illam non habere: ideo non debere nec posse compelli ad edendum. Bar. & alii scribentes communiter idem concludunt, quod in casibus præcedentibus conclusum vidistis. vt hic per Alex. Rimi. & Dec. & Feli. in d.c.G. perpetuus.

Nec obstat quòd nihil possit imputari dicenti se non habere instrumentum sententiæ; ideo arctari nō debere ad edendum, sicq; pœnam contumaciæ pati non debere. l. contumacia. §. j. ff. de re iud. l. impossibilium. ff. de reg. iur. notat hic Socin. in 2. col. istud enim procedit propter præsumptionem, quæ est contra eum pro quo iudicatum fuit: quòd sententiam in sui fauorem prolatam leuauerit ex actis primæ instantiæ, & penès se habeat; sed illam nolit edere. vt hic per Socin. colum. 2. Deci. 6. & Ripam 4. Restringuntque Socin. & Ripa conclusionem quando constaret appellatum ipsam sententiam habuisse. sed Bartol. & alii hoc non exigunt, contingitque (vt dixi) istud propter dictam præsumptionem, quæ est contra negantem habere penès se instrumentum sententiæ. quod est not. Videbatur enim prima fronte dicendum oppositum, quum probatio debeat de necessitate concludere. l. non hoc. C. vnde cogna. c. in præsentia, de probationib. quàmuis igitur appellatus sententiam penès se habere possit, tamen est etiam possibile, quòd non habuerit, nec habeat: ideo &c.

43 Sed potest respond. † sufficere probationem concludere à communiter accidentibus. l. neque natales, vbi glos. Bal. & alii not. ꝟ. de probat. Dec. & alii in d. l. non hoc colum. pen. & Cano. in d. c. in præsentia. sed appellatus à communiter accidentibus sententiam in sui fauorem prolatam solet à notario leuare, & ad se retrahere & conseruare, ideo &c. propterea, si ipse appellatus iuraret dictam sententiam non esse penès se, illamq; exhibere non posse, quia una præsumptio tollitur per aliam. l. Diuus. ff. de offic. præsid. non procederent tunc prædicta, nec fieri deberet comminatio & pronunciatio de qua suprà: neque imponendum esset silentium conuento. argum. tex. l. fin. ꝟ. de fid. instrum. vt concludunt Bald. in l. hi. qui ad ciuilia, col. 3. ꝟ. de appell. Rimi. & Dec. hic col. 4. & 6. & Feli. in d.c.G. perpetuus, col. fin. & isto casu si appellans obtinere vellet, probare deberet sententiam esse uel fuisse apud appellatum. & sic procederet quod dicebat Socin. quòd non obstante prædicto iuramento posset contrariū probari. ad quod uidete quę pulchrè scripsit Ias. in l. si quando, col. 5. & seq. ꝟ. vnde ui.

Redeundo unde digressi summus, quāuis post Dec. distinxerimus dictos tres casus; & in iis non verborum Dec. multa dicere videatur, tamen in omnibus casibus prædictis concludendū est indistinctè cū Bart. prout etiam in effectu concludit ipse Deci.

Modò contra distinctionem & conclusiones prędictas videbantur obstare sex difficultates tactę hīc per scribentes, Rimi. & alios Moder. ex quarum resolutione habebitis veram & perfectam declaratio nem articuli prædicti.

44 Prima est, † ex vno præcepto & assignatione termini, non venit quis priuandus iure suo, sed requiritur saltem bina iudicis admonitio facta, durante prædicto termino glos. est not. in auct. de hæredib. & fal. in §. si quis autem non implens. in verbo admonitus, tradit Ias. hic in 3. col. ergo non sufficit vna, vt hic noluit Bart. & alii.

Respon. præfigi posse terminum, quo elapso nō audiatur appellans, qui vellet sententiam producere. Nunquid autem istud intelligi debeat & limitari secundum glo. præall. monitione prędicta bina videlicet interueniente, in termino dato ad edendū, dependet à veritate illius glos. secundum Aquens. hic in 2. col. Cur. Mod. Taur. & Ripa hic col. 3. 5. & 8. tenent id intelligi debere interueniente bina monitione per glos. prędictam. Sed receptior scribentium sententia est contra ipsam glo. per hanc decisionem Inno. Bar. & doct. & plura alia ut plenè scri psi in repet. l. diffamari. ꝟ. de ingen. & manumi. ad quę dicta me remitto. & tradit etiā Dec. in l. fi. col. 18. ꝟ. de edic. diu. Adr. toll.

45 Secunda difficultas, † quòd propter contumaciā iudex (vt ait Bar.) possit audientiam denegare, intelligitur ad tempus durante contumacia, non autem in perpetuum. l. sed & si. §. sed & si dum decretu. ff. ex quibus cau. main. glo. Bal. & alii in §. fi. d. l. vnicę. sed hic tenenta practica Bar. et Inno. priuatio esset perpetua, ergo &c. & sic pœna excederet metā delicti. contra iura uulg.

Respond. potest dupliciter secundum Deci. hic in 7. col. primò q; alleg. in contrarium loquantur in contumacia præterita simpliciter commissa, non præcedente aliqua comminatione; secus quando in præcepto pœna perpetui silentii fuisset apposita, et iudex illam esset comminatus; per rationem Bar. hic. & hanc sequuntur Cur. et Ripa hic col. 3. et 5. facit lex consentaneum, infrà quomodo et quando iud. ibi, vno pro omnibus. l. j. et 4. infrà commin.

commin. epistol. Sed hęc diuinationem continet, & destructionem conclusionis Bar. & leges allegatæ per eum secundum quas conclusio eius intelligenda est, probant contrarium, præsertim l. Titia. ff. de accusa. l. si eo tempore. ꝗ. de remissio. pig. & l. diffamari. ꝗ. de ingen. & manu. in quibus non dicitur in pręcepto fuisse appositam illam pœnam priuationis vel perpetui silentii, quæ tamen postea per sententiam fuit imposita ac in dicta. Secunda solu. Decij hic quòd audientia solùm denegatur inter illas personas inter quas commissa fuit, non indistincte & absolutè, minus ualet: quia sententia abique dubio aliquo non facit fidem nec operatur nem, nisi inter litigãtes, vt ꝗ. Res inter alios acta, cum vulg. Vana est ergo prædicta solu. Decij ꝙ fides prædictæ sententiæ solùm annuletur quò ad partem contumacem: quia quantùm ad illos clarum est fidem nõ facere, nisi in quibusdam casibus specialibus, de quibus in l. sæpe. ff. de re iud. Et solus ille contra quem prolata fuit sentẽtia, est, cui nocere potest & debet. si quantùm est ad illum tollitur & annullatur, ergo penitus & in totum.

46 † Quid dicendum? melius est respondere, quòd licèt ex simplici contumacia quis ita grauiter & seuerè puniri non debeat, ut omni iure suo priuetur, ut per glo. & doct. in §. fi. d. l. vnicæ, & per Dec. post Bar. Alex. & alios ibi relatos in l. fin. col. 18. ꝗ. de edic. diu. Adr. attamen in citato & assignato ad edicendũ de iuribus suis, quũ hoc fiat solũ ex causa d. l. diffamari, cũ aliis. ꝫ. alleg. propter graue contumaciã facilius imponitur pœna priuationis iuris sui, circa quod contumax fui non edendo ad præceptũ iudicis. iuribus. ꝫ. alleg. vt ibi per ipsum Dec. nimirum igitur si audientia denegatur in perpetuum.

47 Tertia difficultas, † appellans si vult obtinere, tria tenetur probare ac producere: sentẽtiam & grauamen sibi illatum: appellationẽ legitimè ac intra debita tempora interpositam, & apostolos teneren tiales, aut refutatorios. De primis duobus habetis tex. in d. l. hi qui ad ciuilia, in fi. & ibi not. scribẽtes in c. Rom. in §. si verò. de appel. in 6. & in c. cum in ecclesia, vbi Deci. & alij de appel. notat Cæpolla in sua cautela 59. Soc. Sen. consi. 24. col. 7. vol. j. & Feli. in c. quod ad consultationem, col. antep. de re. iudi. Tertium de apostolis probatur, quia pars appel

48 lationis sunt & de substãtia, † clem. quàmuis de appel. e. ab eo, vbi Francus & alii not. de appell. in 6. Rota decisione 366. in nouis. Cassador. in decisione 8. sub tit. de appell. fol. pen. Nisi ergo de prædictis legitimè appareat non dicitur constare de appellatione legitima in qua possit appellans obtinere. iccirco ad practicam rem reducendo, pars appellans communiter & præsertim boni practici in primo memoriali seu comparitione quam faciunt coram iudice ad quem solent dicere: fidem faciendo de grauamine, appellatione, & apostolis, omnia prędicta realiter exhibendo, petentes pronunciari malè iudicatum, & bene appellatum. Sed in terminis doctrinæ Bart. & Inno. appellans prædicta non probat, ergo debet succumbere.

Respond. quòd ab hoc vt doctrina Bar. & Inno. & conclus. ꝫ. facta procedant, necesse est quòd appellans probet se fecisse debitam diligentiam ac possibilem, vt à notario & secretario causæ copiã actorum & sententiæ haberet, petendo illam mediante cõgrua mercede à notario & à iudice causæ primæ instantiæ. & recutrisse etiã pro illa habenda ad principem, iuxta d. l. a. ꝫ. ut lite pend. & sic per eum nõ stetisse, quin faciendo omnia possibilia iuxta l. quibus diebus in princ. cum ibi not. per Soc. ff. de condi. & demonst. copiam ipsorum actorum & sententiæ habuerit: sed illam habere non potuisse, aliàs secus esset: vt hic per Soc. col. 2. Rim. & Cur. 4. Mod. Taur. 8. & Ripam 5. Barb. in rubr. clem. de te iudic. col. 14. pulchrè & clarè Felin. in d. c. G. perpetuus, in fi. quod est restringere conclus. Inno. & Bar. mirum in modum. Quamuis possit dici ita esse per regulam l. qui testamento. ff. de testam. quòd quando est de vno dubitatio præsupponimus habilitatem omni alio respectu, stante veritate prædictę resolutionis. uideris conclus. Bartol. & innoc. non procedere ita de plano, sed multis interuenientibus & cum magno grano salis intelligi debere. Et prædictis verificatis, quum per appellantem non stet quin de eis fidem faciat, iustè illi, modo prædicto succurritur a lege.

49 Quarta difficultas, † non valet sententia sub cõditione prolata. l. j. §. biduum. ff. quando appell. sit ergo videtur quòd sententia lata secundum practicam inno. sub conditione si in futurum apparuerit, sit nulla. Respond. verum esse sententiam non esse ferendam sub conditione extranea videlicet, puta, si nauis uenerit ex Asia: sed bene proferri posse & validè sub conditione dependentię negotii in iudicium deducti. tex. est not. cum glo. in l. cum iudex. ꝗ. de sent. & interl. om. iu. cum aliis de quibus hic per Rimi. & Ripam in 4. & 5. col. et Fel. in d. c. G. perpetuus in vlt. col. et eundem Rip. in rep. l. ad monendi col. 11. ff. de iureiur.

50 Quinta difficultas, † non uidetur quòd iudex appellationis sit iudex competens in procedendo in causa appellationis modo prędicto, nisi constito sibi prius de sententia de qua pars conqueritur et de appellatione, sicque de fundamento iurisdictionis suæ. §. si verò c. Romana. de appellat. in 6. l. prescriptione. ꝫ. si contra ius. c. cum in ecclesia, suprà alleg. Bar. et alii in l. multum. ff. de cond. et demonstr. et in l. sed et si de sua. ff. de acquir. hære. Et istud erat fundamentum Feder. de Senis vt hic referunt Soc. Rim. et alii.

Rimi. hic et Fel. ꝫ. alleg. respond. sufficere posuisse substantiam sententię in libello appellationis, quàmuis ad verbũ tenorem sententię non descripserit. Quę solu. non satisfacit: quum appellans debeat probare se iustè appellasse. l. hi qui, in fin. cum præallegatis, ergo aliter quàm per scripturam suam priuatam. l. exemplo. ꝗ. de probat. et l. omnibus. ꝗ. de testibus.

Ego credo istud contingere eò quòd appellans iuxta dicta in superioribus fecit quicquid potuit, et omnem diligẽtiam adhibuit, ut haberet copiam prędictę sententię et actorum, et non potuit habere, nec appellatus vult edere et exhibere. Et sententia de qua conqueritur, non est pro eo, sed

contra:

contra; ita quòd non est uerisimile, quòd id diceret, nisi verum esset. propterea permissum esse, ut iudex appellationis eo modo possit procedere, ac pronunciare; ne appellans indebitè opprimatur: & ipse iudex appellationis teneatur iurisdictionē suam, saltem modo prædicto sibi possibili.

51 Sexta difficultas, † per tex. & ibi not. in l. fin. in princ. ff. de eo per quem fac. erit. quòd antequàm contra alium agi possit, vel intentari aliud remedium, agendum est prius contra damnificantem de dolo. d. l. fi. ergo prius appellans experiri debebit contra iudicem, qui dolosè denegauit copiam actorum, quam tradere tenebatur, ut hic, & d. cap. quoniam contra, vt hic latiùs per Cur. in 4. col. & in cons. suo 179. col. fi. vbi hæc dicta repetiit.

Potest respond. id procedere in dolo in committendo, ut loquitur ille tex. in d. l. fin. non autem in dolo in omittendo prout in proposito nostro, qui minor est nec ita odiosus, vt dolus in faciendo cōsistens, iuxta gl. famigeratam & not. in l. si mora. ff. sol. matr. & sensit ipse Cur. licèt non firmauerit.

Ex prædictis ꝙ hæc lex intelligatur in iudice appellationis, tollitur quod in secunda oppos. dicebat Bar. de superfluitate, quum iudex appellationis nō interfuerit in actis, quamuis id non restringetur etiā in iudice primæ instantię, corā quo facta sunt acta. quia propter multitudinem negotiorum & debilitatem humanæ memorię † etiam in iudice tolerabilis est, & præsumi potest ignorantia: nt post Soci. hic scribunt Dec. Cur. & Ripa in j. char. omnium n. habere memoriam, diuinitatis est potius quàm humanitatis. l. 2. col. 7. uers. si quid autem. ꝭ. de vet. iur. enucle. & hoc non habet dubium, practicaque cotidiana id probat, & seruari mandat.

52

In ea. glo. ibi, diu absuerat actor. doct. diuersimodè intelligunt hanc glo. Bar. voluit glo. sensisse de editione actorum facienda nō iudici, sed parti quæ diu absuerat. vt in §. si quidem. sequitur Ias. in 4. col. eò quòd glo. sequens se ita declaret. sed glo. ibi bene dicit exhiberi. s. sibi, vel actori & reo secundū diuersas positiones. sed non sequitur glo. velle se declarare quòd hic loquatur de editione quæ fit actori. In penul. parte bene loquitur de editione, quæ fit actori & reo. hoc est quod glo. sequens dicere voluit. Intelligentiam Bar. amplectitur hic Ripa in 5. col. Alex. Rimi. & Moder. Taur. in 2. 4. 7. & 10. col. intelligunt de editione, quæ fit iudici. Et hoc verius videtur: tum quia. §. si quidem, per gl. alleg. loquitur de editione facienda iudici, tū quia in sequentibus particulis, glo. loquitur de editione facienda iudici, usque ad ultimam particulam. ita quòd non est verisimile quòd ista commiscuerit, inuoluerit, & intrincarit. Et si voluisset loqui de editione parti facienda, id dicendum reseruasset. in fi. vbi de ea tractat: nō autem posuisset hic in prin. vbi tractat de editione facienda iudici.

53 Vt tamen arbitror, † hęc disputatio est de lana caprina; ideo verba non effundenda vlteriùs. sed videndum, an parti quę fuit præsens in iudicio, nec petiit copiam actorum, prout fiebant, fieri & dari eidem petenti nunc debeat? Bar. Alex. Rimin. Iaso. Aquens. Dec. Cur. Mod. Taur. & Ripa ac scribentes communiter tenent, etiam parti pręsenti faciendā esse copiam actorum: & si notarius id facere recusset, cogi posse ad sic faciendum per l. nostram, & d. l. 2. vt lite pend. & c. quoniam contra, de probat.

Et ne melioris conditionis sit contumax quàm obediens, & ille qui fuit pręsens in iudicio, licèt forsitan negligens fuerit in accipiendo copiam actorum, contra l. nō solum, cū simil. de noxa. quāmuis Fulg. Paul. Cast. Alex. Dec. & quidam alii intellexerint Bar. velle, non debere fieri copiam actorum præsenti, sed absenti. uerum tamen vt Aret. Rimin. Ias. Aquens. & Mod. Taur. dicunt, non negat Bar. quin etiam præsenti faciēda sit copia actorum, sed

54 negat dari sibi terminum & dilationem † ad accipiendam copiam actorum, ita vt pendente termino dilationis, iudex non possit ad vlteriora procedere, iuxta tex. in l. siue pars, infrà de dilat. quum enim præsens fuerit, non est modò ei danda dilatio ad petendum copiam. l. si quando infrà de dilat. cum ibi not. per Bar. secundum Rimin. & Cur. hic in 4. & 5. col.

Nec obst. quòd acta sint communia propterea indistinctè edenda secūdum Dec. hic in 9. col. quia edi quidem debent, sed petenti non est danda dilatio impeditiua processus per rationem d. l. si quando. cogendus tamen est notarius ad tradendū sibi acta, vt possit aduocatos consulere, iuris allegationes componere, scq; defendere: ut per Rimin. & Cur. ꝭ. alleg. Et quod ista fuerit intentio Bar. patet, quia loquens de absente dicit copiam actorum fieri sibi debere, & dari terminum: suprà verò de pręsente loquendo dixit, non esse dādum terminum, sed copiam sic. decreta ergo illi copia actorum mādabitur notario, ut illam faciat: dilationem tamen processus impeditiuam non habebit, vt per d. l. si quando, hic dicunt Rimin. & Cur. ꝭ. alleg. & præcipuè danda non esset dilatio pro habendis actis, quando animo calumniandi, puta in calculo ferendæ sententiæ peteretur: malitiis enim obuiandum est, vt hic per Paul. & Alex. col. 2. Dec. & Modern. Taur. 8. & 11.

Limitate prædictam conclus. quando pars quæ præsens fuit, petiisset copiam actorum à notario, & fecisset diligentiam pro habendis actis, & habere nequiuisset. danda. n. esset hoc casu dilatio, non solùm ad accipiēdum copiam actorum, sed etiam ad deliberandum: & est processus impeditiua, quum omni culpa careat. l. quibus diebus. de cond. & demon. & c. cognoscentes. extra de constit. & ita seruat practica. de diligentia tamen non statetur asser tioni suæ, quia notarius non præsumitur copiam denegasse. d. c. quoniam contra, iuncto c. ad audientiam, de præscr. Fel. in d. c. G. perpetuus, col. fin. & Alciat. in tract. præsumpt. in 41. præsumptione 3. regulæ. Immo requiritur, quòd habuerit etiam recursum ad principem, vt compelleret notarium id facere l. 2. ꝭ. ut lite pend. aliàs dicitur stetisse per ipsam partem, d. l. quibus diebus, in prin. ff. de condi. & demon. cum adductis per Dec. in consi. 677. & Mod. Taur. hic in 11. col.

55 Quando † tamen notarii uel secretarii causarum se excusarent, non potuisse acta leuare & expedire propter

propter multitudinem negotiorum, & processum, hoc attestando, dari solet in practica noua dilatio, etiam impeditiua processus, statuitq; dicto notarii de impedimento ipsius in facto proprio. & sic absque alio recursu ad superiorem noua datur dilatio, ne factum uel impedimentum notarii noceat partibus. & excusatur etiam notarius, quia necessitas non habet legem, ut. ff. de offi. consul. l. 1. &. ff. de offi. eius, &c.

56 Postremò aduertẽdum est † ꝙ tex. d. c. quoniam contra, uidetur uelle copiam actorum dandam esse completo toto processu; quum enumeret actus qui in iudicio fiunt. subiiciendo posteà, & omnia sic scripta partibus tribuantur. ita quòd nihil uidetur posse parti præsenti imputari quàmuis non acceperit copiam actorum, quæ non uidentur edenda, nisi completo toto processu, vt ibi, & d. l. 2. vt lite pend. quemadmodũ hic dicunt Rimi. & Cur. in 5. col. attestantes ita seruari in practica. & sequũtur Moder. Taur. in 10. col. sed valde miror, quia practica (vt ipsi moderni milies viderunt) oppositum seruat. & conceditur copia actorum cum termino opponendi & deliberandi dietim in singulis actibus, qui in iudiciis fiunt: & copia communiter accipitur: ut etiam per Paul. Castr. hîc in pen. col. & Dec. 7. respons. & est uerissimum & notorium. Ad tex. in d. c. quoniam contra, respon. hîc Dec.

In ea. glo. ibi. l. mortuo, circa hanc particulam gl. cum dictis Bar. tria cadunt examinanda. An lect. gl. uera sit ad l. nostram.

Secundò, nunquid coram successore in officio acta sui prædecessoris pro ualiditate sententiæ ferendæ producenda sint? Tertiò utrum sententia lata non uisis actis sit nulla, uel ne?

Circa primum. Moder. Taur. hîc col. 11. hãc lect. litteræ satis applaudere asserunt, licèt diuinationem contineat. Ripa in 5 col. nititur ostendere oppos. licèt faciliter eius dictis posset respon. Bar. & Doct. cum hac lect. tanquàm not. transire uidentur, licèt sit diuinatiua. Iccirco ista positio casus possibilis

57 est & not. sed non necessaria. † Ex qua lect. colligit Bar. acta facta coram prædecessore esse producenda coram successore in officio. & sequuntur hic Aug. & Aquens. col. 2. & hîc discutiam secundum pollicitum.

Contrarium tenent hic Bal. Paul. Alex. Ias. Aret. Dec. & plerique alii Modern. quòd non sit necessaria noua productio actorum coram successore in officio: quia in illum transit instantia, & dicitur idem iudicium. l. proponebatur. ff. de iud. & ex eisdem actis debet iudicare. l. si vt proponis, cum no. per glo. pen. §. quomodo & quando iudic. & d. l. mortuo, cum glo. non enim soluitur iudicium, dicit ibi Pau. Cast. licèt soluatur iurisdictio; ideo non est opus noua productione actorum: sed iudex potest (& debet) per se uidere acta & rimari, secundum Bal. in l. quotiens, in §. fi. ff. de proba. facit ca. iudicantem, 30. q. 5. & ideo ut hîc dicitur potest iubere exhiberi sibi acta inspicienda ad ueritatis indaginem.

Nec obstat ratio Bar. & sequacium de uisione actorum: quia ex infrà dicendis patebit solutio.

Scribentes tamen nituntur diuersimodè saluare Bar. ut hîc per Rim. col. 6. & Cur. 5. illa uidetur satis plana & clara, ꝙ loquatur de consilio, nõ ꝙ hoc sit de necessitate, ut hîc etiam per Dec. col. 8. & Moder. Taur. 11. & Feli. in c. causam quæ, el j. ad fi. de test. consilium ergo istud est & cautela scilicet, ut appareat ipsum iudicem successorem vidisse prædicta acta: quibus non uisis sententia (vt dicit Bar.) esset nulla. & licèt Bar. subiiciat de hoc esse casum hic, quasi videatur voluisse dicere de necessitate id esse faciendum, secundum Cur. tñ respõderi potest, quia vtile est & consilii ꝙ ita fiat, & iudicem successorem posse iubere, vt id fiat, pro veritate tamen nõ est hic casus de hoc, quicquid dicat Bar. vt. s. demõstratum fuit. Et quòd Bar. intellexerit hoc solùm esse de consilio, verba Bar. sunt plusquàm clara, ideo &c. Aquens. tñ noster hic in 2. col. tenebat Bar. præsupponere ꝙ nisi talis reproductio fiat, sententia nullius sit momenti: & esse hoc necessarium per doctrinã Bar. & doct. in l. sed & si de sua. ff. de acq. hær. & in l. mutari. ff. de procur. sed non est recedẽdum à præcedenti conclusione. Et dictum Bar. in l. sed & si de sua, nihil facit. nam vult quòd iudex qui ignorat fundamentum suæ iurisdictionis, non possit procedere, licèt in veritate sit iudex, sed non bene infertur ex hoc, quòd sit necessaria productio corã successore primi iudicis, sed bene sequitur & infertur, iudicẽ debere scire acta facta fuisse coram suo prædecessore, & iudicium in ipsum transiuisse.

58 † Ad aliud dictũ Bar. in l. mutari, quòd vbi mutatur procurator post litem contestatam facienda sit renouatio actorum, per reproductionem scilicet eorum.

Respond. quòd loquitur in procuratore mutato, nos in iudice: inter quos longa est differentia. quia iudex succedens in officio & tribunali debet iudicare ex actis factis coram prædecessore suo, vt suprà visum fuit: & sufficit, vt infrà dicam, quòd habeat notitiam actorum quoquo modo. sed in procuratorem non transeunt prædicta acta; proptereà si vult in causa ipse procedere, debet illa reproducere; vt ibi per Bar. & alios.

Dicũt tamen hic Mod. Taur. in 12. col. quòd in prædicto successore, alio non apparente, non præsumitur scientia & notitia dictorum actorum; prout præsumitur in iudice coram quo facta fuerunt.

Quod non videtur verum: quum. n. iudicium, instantia & acta in eum transeant, qui in eodem tribunali succedit, præsumendũ est eum habere scientiam & notitiam: eorum, quemadmodum & eius prædecessorem quum sit iudex eiusdem causæ & in eodem tribunali: & præsumptio sit pro iudice, vt suprà diximus. ex quibus patet sol. ad id quod

59 supra dicebat Bar. † de nullitate sententiæ iudicis successoris, coram quo non fuerunt producta acta tanquàm fuerit prolata non visis actis; quia immo præsumptio est, quòd fuerint visa: vt hic etiam in 3. col. scribit Alex.

Et multò magis quando acta fuissent exhibita præfato successori primi iudicis, aliter quàm in for-

60 ma iudicii, puta in camera, † quum ex tali productione iudici notum fiat de actis, quæ certitudo quo-

quomodocunque habeatur, sufficit. l. item ueniũt. §. petitam, cum ibi not. ff. de pet. hęred. l. 1. in fin. ff. de act. empt. tradit hic Rimin. in 6. col. præsumptio igitur quę est pro iudice vt fecerit id, quod facere debebat, augetur quando apparent acta aliquo modo fuisse sibi data.

61 Et procedunt prędicta in eadem instantia. † In alia verò & si habeant se per modum cõuentionis & reconuentionis, esset necessaria productio actorum, etiam quãdo sunt acta fidem facientia in alio iudicio & inter easdem personas, vt hic per Alex. Rim. Ias. & Dec. in 4. 6. & 8. col. & Aquen. pulchrè

62 in §. nihil cõmune, col. pen. de acq. poss. facit † quod dicimus de statuto loci, quod non est de necessitate producẽdum coram iudice eiusdem loci, sed bene coram alio, puta appellationis, vel alterius loci. quia non patet tunc pro rostris, vt ab omnibus videri possit. vt per Bar. in l. omnes populi, col. vlt. ff. de iust. & iure. Are. in §. ius autem Ciuile, col. 18. instit. de iure naturali, Alex. in unica. ℸ. vt quę desunt aduocat. & in rub. ff. de no. oper. nun. & Dec. vbi limitat in c. 1. col. 37. de proba.

63 Et ex dicto Bar. † colligitur etiã & infertur produci posse plura iura in concreto, & si aliter non sit facta specificatio, & designatio iurium. licèt enim Bar. loquatur in productione actorum, vbi minus dubium est, quum solùm fiat ad effectum vt constet acta esse penès iudicem, vt hic per Dec. & Ripã col. 6. & 8. & ideo aliud videretur in productione iurium et instrumentorum, vt si fieret generalis et indiscreta, non releuet, vt solent aduocati dicere contra producentem sacculum scripturarum. Et post Specu. docet Pract. Papi. in forma libelli product. instrumentorum ad finem.

Doct. tamen communiter uolunt contrarium, vt hic per Rimi. Curt. & Deci. col. 6. & 8. & Feli. in c. imputari col. ult. de fide instru. quia ex quo productio restricta est ad contenta in sacculo scripturarum, non dicitur incerta. argum. text. in l. pen. ℸ. de sent. quæ sine cert. quantit. in quo articulo elegantissimè loquutus est Barb. in consi. 8. col. fi. lib. 1. distinguendo, vt si contra productionem generalem nihil opponatur, procedat prędicta conclusio, aliàs secus. quemadmodum dicimus in libello, ut ibi per eum; ad quem Dec. hic se remisit trãseundo cum illo. Et ita practica, quæ est optima legum interpres obseruare uidetur. idẽ uoluit Alc. hic super uerbo ciuilia in fine quam conclus. limit. etiam ut per Roman. in singul. fol. 17. col. 1. incip. Hæsitatum.

64 In tertio artic. † concludit Bar. sententiam prolatam non uisis actis nullius esse momenti, etiam ꝙ iusta esset. sequuntur Cur. & Ripa ut per eos. Exemplificari potest in facto cuiusdam amici nostri, qui quũ haberet in mane expedire decem processus, & sententias diffinitiuas proferre, & tota nocte lusisset, nec uidisset acta & processus prędictos, iecit in manę aleã super dictis processibus, & pro eo pro quo plura puncta iacta erant tanquàm pro uictore sententiam tulit. referebat deinde omnia rectè terminata exceptis tribus: sententiæ illę erant nullæ, quia prolatæ non uisis actis. Et prædicta cõclusio probatur in l. ex stipulatione, in uerbo causã cognita. ℸ. de sent. & interlo. om. ind. & in l. prolatam, & ibi notatur per gl. Bar. & alios illo eo. tit. nã sententia sine causæ cognitione prolata, dicitur cõtra ordinem iudiciarium prolata; ideo nulla. & in c. si quis appellat, in uersi. item si contra. 2. q. 6. ordo. n. iudiciorum ac rectitudo, est, ut iudices diligenter omnia acta rimentur, vt dictum fuit: quod non faciunt procedentes ad sententiam non uisis actis, ergo &c. actus. n. hominis indiscreti & sine ratione ac iudicio facti, prout iste talis est, nullius roboris sunt. l. furiosum. ℸ. qui test. fa. poss. & instit. eo. tit. nimirum ergo si talis sententia omnino est nulla prout communiter concludunt doct. ut hic per Alex. Ias. & Deci. col. 3. 4, & 8. & Felin. in c. ecclesia, col. 5. & seq. de constit.

65 Eapropter solent in practica iudices dicere: † Visis actis, &c. quę tamen uerba enunciatiua nõ probãt id, vt per Brunum in suo tract. de forma in tit. seu rub. de proba. & præsum. solem. & formę, char. 11. ubi ponit quasdam limitationes. Sed communis & uerior opinio est ad oppositum, quum in dubio propter præsumptionem, quę est pro iudice (vt diximus) præsumatur sententia lata uisis actis, & cum causæ cognitione; ut hic per Alex. col. 3. Feli. loco prælleg. ubi Dec. in 10. col. & per eundem Dec. in consi. 295. & not. quòd licèt in practica aliqui iudices in sententia soleant enumerare singulos actus iudicii & memoriale, dicendo. Viso libello producto sub tali die, uisa litis contestatione facta sub tali memoriali; & sic de aliis actibus iudicii. hoc tamen non est necesse, sed sufficit dicere. Visis actis, omnia uno uerbo complectẽdo, prout boni practici & magni iudices seruant. immo, ut dixi, in dubio id præsumitur, quamuis non dicatur in sententia: ita quòd id potius fit ex abundanti cautela, quàm ex necessitate.

66 Prædicta conclusio † quòd sententia lata non uisis actis sit nulla, ampliatur, etiam quòd fuit rectè prolata secundum Bar. & prout aliàs iustitię conueniret, ut suprà dixi.

67 † Secundo ampliatur, & si iudex diceret se summariè de causa cognouisse: quum requiratur cognitio plenaria, secundum Dec. hîc. allegat Bart. in extrauag. ad reprim. in uerbo summariè, circa fin.

Sed uerius uidetur oppos. per tex. c. cum ex litteris, ibi, quando plenè de meritis causæ non uidebatur instructus, de restit. in integ. ubi conceditur restitutio, quia iudex de causa plenè non cognouit. ergo sentẽtia ualebat & subsistebat, vt ibi no. Abb. Feli. in d. c. ecclesia, col. 8. in 2. limit. & Deci. col. 10. in 3. conclusione.

Ampliatur secundò quando ex breuitate temporis pręsumeretur causæ cognitionem non potuisse interuenire: & consequenter etiam ꝙ euidenter non appareat sententiam fuisse prolatam sine causa cognitione; ut hîc per Ias. & Dec. colum. 4. & 8. & Brun. loco prælleg. intelligendo quando constaret iudicem nullo modo de causa potuisse cognoscere, aliàs secus, licèt plenè instrui non potuerit; ut per Felin. & Dec. in locis suprà alleg. & ita hæc ampliatio uix procedere poterit.

Limi-

Limitatur prædicta conclus. secundum Deci. in 8.col post Bal. & alios, ut procedat in actis respicientibus ordinem iudicii, secus in actis probatoriis: quum probationes † non sint de substantia iudicii: ut hic per eum, & Fel. loco præalleg. col. 10.

68 Sed opposuerius uidetur, si constet iudicē non uidisse probationes factas: quia sententia tanquam prolata sine causæ cognitione, non ualeret, ut hic per Alex. col. 3. & Rimi. 7. Alex. in apostil. ad Bar. in d. l. prolatam, & Dec. in d. c. ecclesia, col. 10. Quicquid ergo ipse Dec. hic dicat, prædicta sententia nullius erit momenti: quia lata inconsideratè & sine causæ cognitione contra solitum ordinem iudiciorum, & quia probationes sunt de actis. d. c. quoniam contra, quæ iudex uidere & diligēter rimari debet. & si hoc non fecerit, sententia dicitur lata nō uisis actis, ergo nulliter facit, quia tota uis causæ cōsistit in probationibus. l. 1. & l. qui accusare, nostri titu. ubi Bal. & alii not. eis ergo non uisis sententia uel maximè nulla esse debet.

69 † Si tamen probationes non essent factæ & sine eis in causa processum, ualeret sententia. l. qui accusare. ꝟ. eo. c. afferte, de præsumpt. hoc pacto oportet intelligere probationes de substantia iudicii non esse, vt ibi per Dec. & in consi. 295. col. 1. & Feli. loco præall. multis aliis modis limitantem.

70 Notandaq; est sua prima limitatio † ut conclus. non procedat, quando una pars produxisset acta sua, si aduersarius fuerit negligens, uel contumax in producendo sua: iudex super productis poterit iudicare. vt ibi per eum, & hic per Alex. col. 3. Rimin. 6. & Aquens. 2. dummodo inquit, præcesserit trinus iussus ad exhibendum acta, uel una admonitio eum comminatione quòd super actis exhibitis iudicaretur. per l. consentaneum, in uerbo commo nefacto. ꝟ. quomodo & quando iud. ita dicens seruari in practica. sufficit tamen unus iussus, † quando per ipsum met iudicem partis factus esset, per tex. in l. 2. ꝟ. quomodo & quando iud. eū accumulatis per Feli. in c. consuluit, col. 5. de offic. deleg.

71 Non est etiam paruifacienda. 4. limit. Felin. loco

72 s. alleg. † vt conclusio procedat, nisi sententia prolata fuisset parte præsente; cui imputari potest, si non reclamauerit: ut per eum, & per Brunum loco præalleg. si tamen ex actorum inspectione constaret euidenter causæ cognitionem propter breuitatem temporis non potuisse interuenire, nec per iudicem acta uideri, sententia uti prolata sine causæ cognitione non ualeret, vt ibi per Feli. & Brun. Alex. hic col. 3. Aquens. hic 2. hoc posse declarari dicit ex doctrina Bar. in l. sciendum in princip. ff. de uerb. oblig. ut procedat quando iudex in sententia non attestaretur causæ cognitionem adhibuisse. sed si dixisset, uisis actis & adhibita plena causæ cognitione, secus esset. quia ex quo pars est præsens &, non appellat, ei præiudicium est, quum sit talis solemnitas, cui pars potest renunciare. ut per Bar. in d. l. prolatam. & tacendo uidetur tacitè renunciare, reliquit tamen cogitandum.

Sed respond. potest ex dictis Feli. loco præalleg. & in d. c. quoniam contra, col. 16. q̄ licèt pars tacuerit, tamen quia sciebat posse appellare, & ius cōtradicendi saluum esse, ideo non nocere taciturnitatem. arg. l. sicut. §. non uidetur. ff. quibus mod. pig. uel hyp. sol. † Accedat, quia ante elapsos decē dies

73 præsens sine dubio non præsumitur sententię consentire. l. 6. ff. quādo app. sit. propterea dicebat Are. instit. de fideiuss. in §. fin. quòd ad hoc, vt quis sibi præiudicet, necessum esse, quòd expressè cōsentiat, aut taceat per decem dies, si pars præsens fuisset & postea nō reclamasset, & saltem. ꝟ. decem dies post sibi præiudicaret: non propter taciturnitatem, sed propter transitū prædictę sententiæ in rem iudicatam. † ex quo præsumitur pro sententia. Felin. &

74 Brun. in locis præalleg. & sic licèt prædicta sententia nulla fuerit à principio tanquam prolata nō uisis actis, tñ propter taciturnitatē partis, robur postmodum assumit, transeundo in rem iudicatā propter auctoritatem ipsius sententiæ. l. 1. ff. de re iud.

In ead. glo. ibi, in administratore. hanc quartam lect. glo. Bar. claram esse dicit, vt intelligatur in administratore seu iudice ordinario: secundum tex. prædictæ auct. ad hæc. qui quidem ordinarius potest causam delegare reseruata sibi sententia, & tes ipse debet postea causam audire: propterea illi omnia sint postmodum edenda. sequitur Bar. Salic. & Rimi. hic in 7. col. dicens communiter approbatā. Ex qua colligitur ampliatio ad illam auct. ut procedat etiam in causa criminali. Moder. Taur. hic col. 12. & postmodum Ripa 6. dicunt illum tex. nihil facere, quum non loquatur de actis uidendis, sed de audientia; ut clarius apparet in corpore unde sumitur. quę materia alia est, & à nostra penitus diuersa: ut ibi per Pau. Cast. Cor. hic in 6. col. defendebat hanc lecturam ponderando illum tex. dum uult, delegantem debere diligenter omnia intueri, in quo tex. nec unde sumitur id uerbum legitur. Ripa hic per alia reprobat, & ultra est ualde diuinatiuus, q̄ loquatur in delegante, qui sibi sententiam reseruauerit: ut dicunt glo. & tenentes hanc intellectum licèt in se uerus sit, nō habita consideratione nec relatione ad dictam auct. ad hęc, vt ordinarius qui causam delegauit reseruata sibi sententia, possit iubere acta corā suo delegato facta sibi edi, vt possit sententiam proferre.

75 Et quicquid dicunt Doct. hic & in d. auct. † arbitror quòd ordinarius qui delegauit causam reseruata sententia, non teneatur causam ipsam ter audire, sed uidere diligenter acta prædicta & proferre sententiam, quam sibi reseruauit: & sic de eatantùm se intromittere. limitata enim causa limitatum parit effectum. l. age, infrà de transact. † Est

76 autem in potestate ipsius ordinarij totam causam, uel partem committere. l. more, cum sequenti. ff. de iur. om. iud. c. super quæstionum, de offic. deleg. Et quòd teneatur causam ter audire, quando reseruat sibi sententiā, non est iure cautum. Et tex. dictæ auct. ad hęc, & in corpore unde sumitur, loquūtur in aliis terminis; uidelicet in administratore & ordinario publicis occupationibus impedito: & propterea cognoscente de causis & negotiis per alios, non per delegatum, vt hic intellexerunt scribentes, sed per consiliarios, ut ibi dicitur. i. assessores suos secundum scribentis ibi, qui quidem ordina-

rius

rius propterea debet ter causam audire, vt ibi dicitur, & est not. declaratio & intelligentia ad tex. in d.auct.ad hęc. Et ita seruatur in practica, quod ille qui sibi reseruauit sententiam, non audit postea partes, sed actis diligenter inspectis & consideratis, sententiam quam sibi ipsi reseruauerat, profert. Et ita facit quotidie serenissimus Imperator in arduis causis in quibus committit aliis negotium, reseruando sibi sententiam diffinitiuam, prout sępe uidimus.

Circa ampliationem datā hic per Rim. Ripam & Cur.in 6.col.ad tex.in d.auct.ad hęc. vt procedat et in causis criminalibus per tex. nostrū in verbo criminalia, non sunt effundenda plura verba, nec facienda in hoc magna uis. quia de generali consuetudine & notoria causę meri imperii hodie delegantur, prout deleganti placet quò ad cognitionē, & etiam quantùm ad sententiam, si placet, etiam in causis vltimi supplicii secundum scriben. in l.2.ff. de offic.eius, prout dixi in libello Exercit. circa fi.

77 Ex prędicto intellectu inferebat hîc Bal. † quòd ordinarius qui iudicat ex actis coram eius delegato factis illa debet uidere, non ideo posse petere ut sibi exhibeantur, quum teneatur acta rimari.c.iudicātem.§.alleg. & in corpore unde sumitur auct.ad hæc, ibi, & audire quę examinata sunt omnia. ideo quando delegans reuocat delegatum suum iuxta l. iudicium soluitur.ff.de iudic. consilium est, quòd mandet delegato, vt sibi transmittat omnia acta cō ram se facta. quod facere potest, vt sentit Bal. etiam nemine petente. Nec refragatur regula.§. hoc autem.l.4.ff.de dam.infec. quia quum intersit ipsius iudicis processum ualere & subsistere.c.causam, de iudi. iccirco ratione interesse proprii vt processus & acta ualeant, etiam nemine petente, potest petere prædictam exhibitionem, & imparturi officium suum, etiam non requisitus. iuxta not.per dnā.in d.§.hoc autem, & in alio articulo sentit Aret.§. circa fi.2.col.

In fin.glo. ultima lectura glo. nostræ, quòd hæc lex intelligatur de copia attestationum, quę in secreto recipiuntur.

78 † l.nullum, & l.si quando, cum ibi not.§.de test.no. Specu.in tit.de testi.in §.nunc tractandum. & Abb.in ca.quia propter, col.penul.de elect. & Natta in rep.clem.sępe, in uersic. quę omnia in 11.q.5. quæstionis princ. de uerb.sign. inde publicatur. qua publicatione facta iudex mandat fieri copiam partibus: alias non possent facere oppositiones nec deliberare. ad id soleo allegare tex. in d.c.quoniam contra. nam postquàm enumerauit ea quæ sunt de actis & in eis inserenda, & inter cætera depositiones testium, subiungit: & hęc omnia sic scripta partibus tribuantur Bar. Paul.Castr. Rimi.Cur.& Moder.Mediol.approbant hâc lecturam. Moder.Taur.col.12.& Ripa 6.reiiciunt dicētes non conuenire.l.nostræ: quoniam istę attestationes magis monumenta causæ dicuntur, quàm acta.l.gesta in de re iud. Cui motiuo nituntur respond.dicti Moder.Mediol.fortius refragatur ultra restrictionem litteræ & diuinationem, tex.in uerbo acta &c.nam attestationes non sunt acta, sed de actis: & differunt ut continens & contentum. cap. quoniam contra, ubi casus. & malè loquitur Ripa de publicatione testium facienda in criminalibus ut per Ang.& Franc. Aret.in locis.§.allegand.

79 Et ex quo iudex † ante publicationem non concedit partibus copiam attestationum, si notarius à se id faceret, incurret crimen falsi.l.1.§. qui deposita .ff.de fal.ut hic per alios. tradit Cur.col.7.in quam speciem delicti incidūt omnes commissarii & adiuncti deputati ad examinandum & interrogandū nostris temporibus, qui partibus & principalibus suis attestationes per eos receptas auspetiūt, notas faciunt & publicant: ut per Feli.in c.vltra tertiam, col.2.de testi.Lan.Dec.Aqueus.& Moder.Tau.hic col.2.7.& 12.

80 Hinc etiam est quod † si primus iudex & notarius causæ acta coram eis facta transmittant ad secundos iudices non facta publicatione testium, debent illa remittere clausa & sigillata.c.cum clamor, in fi. & c.fraternitatis, de testi.ubi Cano.traduunt, & Bal.

81 hîc. † Quod uerū est, ubi fit transmissio per partē, secus quando fieret per notarium causæ, quia primis iudicibus & notariis causę semper dicta testiū nota sunt & aperta.d.l.nullum, cum ibi not. & tradit Feli.in c.cum I.& A.col.2. de re iud. & ita seruatur in practica.

82 Hic † operæpretium erit uidere & scire pro intelligentia istius not. & utilis materiæ publicationis testium. Primò quid sit publicatio testium, siue quid sit publicare. Secundò per quem fieri debeat & possit ipsa publicatio. Tertiò, quando & quo tempore. Quartò, qui sit eius finis. Quintò an possit fieri post terminum assignatum ad publicandū. Sextò, utrum ipsa omissa, sententia sit nulla. Septimò, utrum à denegata publicatione testium appellari possit, & per quam partem. Octauò, an sola testium publicatio impediat alios testes de nouo produci & examinari.

Redeundo ad primum: publicare est publicum & notum facere, quod prius erat secretum & clausum.l.publicati.§.de testa.l.2. cum ibi. not.§.quēadm.testa.aper. Et sic publicare attestationes testiū, est publicas eas facere: ac pronunciare eas publicatas, decernendo copiam habere uolentibus.d.l.nullum.& l.si quando, circa fi.cum gl.illo eo.tit. Felin. in d.ca. cum I.col.2.Pract.Pap.loco.§.alleg. immo talis publicatio fieri dicitur, quādo iudex concedit copiam earum in necessarium antecedens, ut per Aret.in c.fraternitatis, col.8.de testi. consuetudo tamen & practica seruat, ut fiat specialis assignatio ad publicandum. Et in dicta ad requisitionem petentis publicationem, iudex dicit: publicatis testibus quantùm ad partem petentem, &c.

83 † Sed an possit fieri post dictum terminum ad publicandū, uidete Philip.Fran.in c.pia, in §.si quis, col.pen.de excep.lib.6.Rom.consi.443.col.fi.& Dec.in c.licèt causam, col.11.in fi.de proba.

Et debet fieri per iudicē, qui eas recepit, ne causæ continentia diuidatur.l.nulli.§.de iudi. Practi. Pap.præall. quòd si ipse iudex non fecerit, potest iudex appellationis illam facere secundum communes conclusiones, ut hic per Curt.col. antepenul. Moder.Taur.col.12.& Fel.præall. loco col.2. cum aliis adducendis.§.in ult. parte glo. fin. et facienda

dam est tali tempore, quòd posset de illis disputari & opponi. ideo si fieret post conclusum in causa, vel in vltima hora instantiæ, non valeret. Felin. vbi supra, & Soci. in consil. 105. col. 1. lib. 4.

Ad quartum respondebimus. ſ. ad quintum pa tet respon. ex suprà dictis.

Ad sextum respon. φ publicatio testium non est de substantia ordinis iudiciarij, quũ dicta testium sint semper iudicibus aperta & publicata, vt dixi: ideo omissio publicationis testiũ nõ reddit senten tiam nullã, etiã φ petita fuisset & denegata. vt per Bar. & Doct. in l. prolatã, & in l. gesta. ſ. alleg. Cano. in c. fi. per illũ tex. de hęre. lib. 6. Feli. loco præalleg. Mod. Taur. & Papiens. in locis ſ. allegatis.

Ad septimum respon. φ potest appellari, quia pars grauatur, vt per Mod. præall. pulchrè Fel. loco ſ. citato. vbi declarat in quo cõsistat tale grauamẽ.

Sed instat oct. dubitatio: vtrum pars, quę produxit testes, & petijt publicari, appellare possit à publicatione denegata? Doct. in specie nõ tangũt; videtur tamen velle quòd non, quia per hoc non grauatur producens testes, & petens publicari, sed hoc est illi vtile, secundum Mod. hîc, & Fel. in loco præall. quia super eisdem capitulis, vel directò contrarijs poterit in causa appellationis alios testes producere & examinari facere; quod aliàs fieri nõ posset. d. c. fraternitatis. & Clem. 2. de test. cum ibi no.

Ego contrarium verius puto; quòd pars producens & petens publicationẽ, possit ab ea denegata, tanquàm grauata appellare. quia nõ facta publicatione testium nõ possit habere copiã ipsarũ attestationũ, neq; illas videre & facere sua allegationes, ostendendo quomodo eius intentio est probata &

84 iustificata, & per ea iudicandũ. † Hic est enim finis publicationis testiũ quò ad producentẽ, respectu verò partis aduersę finis publicationis est, vt uideat an & quãtùm fuerit probatũ, & possit facere oppositiones suas & defensiones tàm cõtra dicta, quàm cõtra personas, quãdo in publicatione id sibi reseruauit, ut per Pract. Pap. & Are. in locis præall. operatur etiam prædicta publicatio aliũ effectum, φ testes super eisdem capitulis, uel directò contrarius ulteriùs examinari non poterunt. ut infrà dicam.

Ad ultimum tex. in dicta Clem. 2. de test. uidetur uelle, quòd sola publicatio testiũ id impediat. sed iura ciuilia exiguot ultra, quòd quis uiderit & didicerit testificata. §. quoniam uerò. cum simil. in auctẽ. de testi. & hanc partem tanquàm ueriorem probat Aret. in d. c. fraternitatis, col. 7. & seq. Alex. in consil. 181. lib. 7. & alibi sæpe: & uidetur seruari in practica. quia pars contra quam fit publicatio ad cautelam protestatur, quòd non intendit, nec uult discere testificata partis, & quòd sit sibi saluũ ius opponẽdi in dicta & personas testium. De qua materia uidẽda sunt etiã quæ dicentur. ſ. circa fin.

Reliqua in materia publicationis testium tàm in ciuilibus, quàm in criminalibus uidebitis per Bal. & omnes Mod. hîc per Pract. Pap. in dicta for. lib. public. testium, & Feli. in d. c. cum l. & A. de re iud. Nattam in rep. Clem. sæpe, in uers. sic. quæ omnia, in. 5. quęstio. princi. de uerb. signifi. Alex. & alios in l. Diuus. ff. de re iudic. Roma. consi. 443. col. fi. Alex. in consi. 181. lib. 7. omnes scriben. in d. Clem. 2. de testi. & in d. c. fraternitatis. Ang. Are. in trac. malefi. in uerbo Qui iudex dictum processum publicauit. & Io. Crot. in tract. de testi. fol. 22.

Alium intellect. ad hanc l. ponit hîc Soci. in ult. not. sed Deci. in 8. col. reprehendit. quia nimis restringit hanc l. Mod. Mediol. ſ. in princi. illum reijciunt tanquàm de indubitabili. Pau. Cast. & Mod. Taur. ſ. in princi. in figuratione casus diuersimodè facta alios intellect. ponunt, qui ueri sunt & boni in se, sed non ad hanc legem: diuidunt enim, aut eam restringunt, ut lecturæ glo.

85 Propterea melius est † intelligere hunc tex. generaliter, ut faciunt hîc Deci. col. 8. & Mod. Mediol. in prin. comprehendendo omnes prædictas lecturas, φ acta tàm ciuilia, quàm criminalia de mandato iudicis edenda sint pro ueritate habẽda. & sic legislator ad quęsitum Fausti pleniùs respon. & generaliter, quòd omnia acta tàm ciuilia, quàm criminalia de mãdato iudicis edenda sunt, ex quo Faustus quid sibi agendũ sit scire potest, habet enim ad iudicem pro habẽdis actus recurrere, quod si habere nõ poterit, ad ipsum principem recurrat. l. 2. ut lit. pend. & cùm legislator quæsito det responsum generale de actis edendis, per quod optimè quæstio satisfactũ apparet, casus non est aliter quàm in genere figurãdus. & sic uitabimus uitium diuinationis & restrictionis, quo laborant præcedentes lecturæ: quę propterea reprehenduntur. quando. n. in lege ponuntur principia artus, uel regula, seu dictum generale, casus figurãdus est in genere, ut littera iacet, & non aliter debet, uel potest rectè fieri: ut post Cyn. tradit Seueri. in l. imperium. ff. de iu. om. iud. & patet ad oculũ habẽtibus discursum rationis, qui casus, dictumq; generale potest postea exemplificari uarijs modis. & in proposito nostro, dictum istud, seu responsum generale de actis tàm ciuilibus, quàm criminalibus exhibẽdis ad mandatũ iudicis multis modis exẽplificari potest: & præsertim in omnibus & singulis casibus prædictarũ lecturarũ. sicq; ut hęc lex procedat in omni editione facienda tàm partibus, quàm iudicibus siue primis, siue secundis; in quaq; parte iudicij, totiens quotiens, opus fuerit, legitima causa subsistente. & tàm nium actorũ, quàm partis puta, attestationum publicatarũ, tàm ad collationãdũ, & ad inspiciẽdũ originalia, quàm ad faciendũ copiã. In oĩbus istis casibus potest exemplificari l. nostræ, & dictũ istud generale de actis exhibendis. Hic est uerus sensus & intellect. l. nostrę. & usurpando illud poëticum, dicam: Iste sapit solus, cęteri uelut umbra uagãtur.

Glo. fi. diuidi potest in quatuor partes, ut hic per Rimin. & Ias. Circa primam partem dicendum est, editionem huiusmodi non condicione ex lege, ut ait gl. fieri, quum illa sit subsidiaria, quę competit solũ cessante omni alio remedio. l. 1. cũ ibi. not. per Bar. & alios. ff. de condi. ex leg. sed sit officio iudicis per hanc l. ut hic per Alex. Rimin. Decios, Curt. & alios. de quo plene dixi in l. 1. in glo. fi. ſ. eod.

Sed hic quæro: si iussus exhibere acta, uel partem actorum nolit, quomodo petenti consulatur.

86 † uidisti in superioribus circa practicam Inno. & Bar.

Bar.hîc in 1.col.not. remediũ q iudex contra uolẽtem edere & contumacem pronunciet instrumentum uel acta cassa & irrita,& nullius momenti esse, si in posterũ apparebunt.sed eo remedio non consuleretur petenti editionẽ ad finem & effectũ fundandi se in instrumẽtis, rationibus uel actis petitis edi in casibus in quibus pôt, ut in l.1. in l. non est nouum,& l.iustũ,cum seq.tit.nostro.si.n.iudex eo modo tunc pronunciaret,annullata fide edendorũ id cederet in utilitatem & fauorem contumacis, & in damnũ petentis editionem, qui intentionẽ eius fundare uellet in prædictis rationibus, instrumẽtis. vel actis.Nec etiam satisfaceret aut conueneret,qñ notarius recusat edere, uel ordinarius recusat cogere illum ad edendum: propterea istis casibus contumaces possent officio iudicis ad id cópelli & cogi remediis pretoriis per l.nostrã & tit.si quis ius dicẽ

87 ti non obtemp. ubi plenè dixi. † & poterit ẽt pronunciare contra partem edere nolẽtẽ, editionem haberi pro facta, & perinde esse ac si contra eundẽ nolentem edere omnia,prout deductum fuit,probata essent,vt per Rim.ĵ.in 3.col.Fel.in d.c.G.perpetuus,col.fi.& in c.cũ causam.col.11. in gl. super verbo cópellas,de test. facit tex. in l.a. in §. Diuus. Adr.cum ibi no.per Bar.in a.col.de iure fisci.

In a.parte gl.circa contrariũ §.Diuus,versi.item diui.licèt glo. uideatur ponere duas sol. una tñ solùm est,vt inquit Ias. & ipsamet gl.in fi.istius secundæ partis ibi,hic autem de actis dicit, ut dixi. & sic

88 repetit quod in prima sol. dixerat † faciendo differentiam, inter editionem actorum & editionẽ instrumentorum,ut acta tàm ciuilia, quàm criminalia sunt indistinctè edenda, ut hîc instrumenta uerò licèt non edantur in criminalibus,non præsumãtur subtracta, sicuti in ciuilibus ut ibi.

89 Sed quia glo. in contrario pleniùs tetigit, † Bar. hîc & ibi solutiones dictæ gl.referens & exordiẽs, idem utrobiq; concludit.sol. igitur gl.est quod iste tex. loquatur de actis exhibendis tàm in ciuilibus quàm in criminalibus, contrarium de instrumẽtis extraiudicialibus,quę in ciuilibus negociis exhibẽda sunt,in criminalibus non; quia pecuniariter nõ interest. hanc sol.secuti sunt multi hîc ab Alex. relati, ita uidetur quadrare & conuenire uerbis istarum.ll.ut hîc sit Dec.sed Bar. Ang.Paul.Alex.Are. Ias.Aquens.& Mod.Taur.hîc in 3.col.improbant, eò quòd §.Diuus,tàm de actis, quàm de instrumẽtis intelligatur, quum appellatione instrumentorũ de quibus loquitur, ueniunt etiam acta.l.1.ff.de fide instrum.& dixi.ĵ.in rubr. maleq; loquitur hîc glossator,dum ait non exhiberi criminalia, quia pecuniariter non interest.quum hæc lex dicat acta criminalia exhiberi indistinctè.

Nec obst.l.si liber.ff.ad exhib.per glo.alleg. quia actio ad exhibendum non competit ei cuius pecuniariter non interest,ut ibi dicitur.& per remediũ illius tituli,liber homo nõ petitur exhiberi, sed per interdictum de lib.hom.exhib.ut ibi dicitur.Pariter acta,criminalia nõ possunt peti exhiberi per remedium illius tituli,si pecuniariter non interesset: sed per officium iudicis ex edicto isto de edendo sic,ut in sui generalitate probat tex.noster,qui non curat de interesse pecuniario,sed de veritate habenda.Bar.hîc & in §.Diuus,post gl.concludebat, q licèt acta criminalia fisco edenda sint per notarium, & per tertium ut hic,non tñ per conuentum. d.§. diuus, per rationem.l.nimis graue,& §. tormenta. & hanc sol.sequũtur Ang.in d.§.Diuus. Ale.Paul. Ias.& Aquens.hic, & Dec. in 9.col. cum aliquibus limitationib.& sequuntur communiter scriben.vt hic p Cur.col 7.& quadrat uerbis tex. d.§.Diuus. sed non conuenit uerbis l.nostræ. quæ generaliter loquitur & procedit: intelligiq; etiam pôt in parte conuenta, Diuinatioq; maxima est respons. Bar. q lex ista procedat in casibus specialibus in quibus serui contra dominos torquentur. Iccirco plus placet sol.gl.quòd hęc lex loquatur de actis,vers.Item Diui de instrumentis.& ultra adducta per Alexan. Rimin. Dec. & Ripa dicunt in hac materia de eden. aliud de actis.aliud de instrumentis statutũ fuisse, faciliusq; fieri & concedi editionẽ actorũ, q̃ instrumentorum,quę non eduntur sine causa,mandato, & interesse vt in l.precedẽti, & in l.pretor, in prin. iuncto §.pertinere.l.si quis.ff.eo.sed acta omnibus precedentibus interesse, vt hac l.& uidimus.ĵ.appellatione igitur instrumentorũ in hac materia nõ ueniunt acta,de quibus aliter est sancitum.unde iura inter predicta ponunt copulã. præall.§.neq; instrumenta,secundũ Lanc.Dec.hic & consequenter hęc iura in diuersis terminis loquuntur,uerbisque & menti legũ latorum intelligentia ista conuenire videtur, vt versi. Item diui,loquatur de instrumentis,lex nostra de actis: subdistinguẽdo adhuc à quo editionẽ actorum fieri quis petat: ut per Bar. hic & ibi,& Dec.hic,col.9. sed ut dixi, cótinet manifestã diuinationem,rationi.l.nimis graue.ĵ.respódebo.

90 † In quantum tamen glo. nostra dicit quòd licèt instrumenta & acta ciuilia & criminalia fisco edẽda sint,tamen in ciuilibus si instrumenta non edãtur,pręsumuntur fisco subtracta, & potest agi furti,d.§.Diuus.secus in criminalibus.Bar. ibi hãc gl. damnat: sequitur Cur.in 7.col.& pro veritate cõfunditur per tex.in d.versi.Item diui. dum dicitur fisco totiens edenda esse instrumenta, quotiens de re nummaria, non autem de capitali agitur. & sic uult quòd in criminalibus instrumenta non sint fisco edẽda,id quod etiam probatur in illo tex. ibi, uel de simili causa,ut infrà latiùs dicetur.

Iuxta prædicta cadit pulchra & elegãs dubitatio:

91 quę causa dicatur esse criminalis hoc casu, † nã secundũ cõem sententiã, etiam quòd agatur de re pecuniaria,causa dicitur criminalis, si pœna applicatur fisco.l.agraria.cũ gl.ff.de term.amoto.l.3.& ibi not.Bar.ff.de sepulc.uiola. & in l.unica.ĵ.quando actio ciuil.præiud.crim.latè Cano.in rubr.de iudi. An istud procedat in terminis nostris,ut causa talis censeatur criminalis, ita quòd conuentus nõ teneatur edere fisco? Glo.Bar.Ang.in d.§.Diuus,& scriben.cómuniter tenent,illum tex.procedere generaliter in omni causa criminali, & sic etiam qñ pœna pecuniaria uenit applicanda fisco,ut per Abb.in d. c.col.3.Alex.Aquens.Mod.Tau.& Ripam hic in 2. char.Alex.& Ias.in l.3.ff.eo.Alex.consi.132.col.2. lib.1.Aquens.in l.iustum, & in l.fin. col.2.ĵ.eod.

Quæ

Quę conclusio probatur, primò, quia regula iuris cómunis, quòd reus non edit actori ad fundandum eius intentionem. l. qui accusare, & l.fi. ∃. eod. non reperitur mutata in criminalibus, ergo &c.

Secundò, quia de domo accusati nó sunt sumendæ probationes, nec contra dominum torquendus seruus. d. l. nimis graue. & l. 1. §. tormenta, cum l. de minore. ff. de quęstio, & consequenter, nec iura reorum contra se exhibenda.

Tertiò per tex. d. versi. Item diui, vbi dicitur editioné fieri debere fisco, quando agitur de iure dominij, vel quasi, aut de simili causa res númaria tractetur; si ex crimine descédat causa, nó potest similis præcedétibus dici; ergo nó debebit fieri editio.

Contrariam tamen opin. † quòd in causis criminalibus pecuniarijs fisco edendum sit, & quòd in capitalibus causis tantú procedat. §. Diuus tenuerunt hic Lance. Rimin. & Deci. in 3. char. & Deci. in c. 1, col. 7. de probat. dicétes, quòd licèt acta tàm ciuilia, quàm criminalia edenda sint fisco, ut hîc: aliud tamen esse in actis & instrumentis respicientibus causas capitales. d. § Diuus. Et mouentur pręfati scribé. pluribus mediis. Primò per d. §. Diuus, excipientem causam capitalem, in qua denegatur editio fisco, vbi vertitur pœna pecuniaria, uel coërctio in corpus id capitale non dicitur. l. 2. in fine, de publ. iud. Sed causa capitalis dicitur vno de tribus modis, de quibus ibi, & in l. 2. de pœnis. text. igitur. in §. Diuus, excludendo causas capitales, in quibus fisco non est edendum, aliàs causas criminales videtur includere per regulam. l. cum prętor, de iudi, & c. nonne, de præsumpt.

Secundò, quia in ciuilibus editur fisco priuilegio ipsius fisci, eadem ratione debet ede in criminalibus, exceptis capitalibus. d. §. Diuus. quum procedat argumentum de causa ciuili ad criminalem. l. absentem. ff. de pœnis.

Tertiò, quia in distinctione facta in §. Diuus, inter causam núnariam & capitalem videtur solùm considerari maius præiudicium quod uertitur magis in vna specie causarum, quàm in alia, argumento. l. in seruorú, in fine de pœnis. & secundú prædictam scribentiú sententiá, si ageretur de hæreditate opulenta, fisco edendú esset: secus si de pœna decé librarum, aut decé florenorum; quod absonum vi-

93 detur considerato pręiudicio prædicto. † Ratio autem quare non fiat prædicta editio in capitalibus secundú Rimi. & Deci. est, quia specialiter inductú est in illis, vt possit reus quomodocunq; sanguiné suú redimere. l. transigere. ∃. tit. 2. l. 1. ff. de bonis corú. qui mor. sibi consci. Ideo credendú est, licere multò magis accusato in capitalibus denegare editioné, & communicationé iurium suorú contra seipsum. Sed in aliis causis criminalibus cessat ratio prædicta, ergo & legis dispositio per iura vulg.

Quartò reipublicæ interest delicta puniri. l. ita vulneratus, in fi. ff. ad l. aquil. ergo extensio licita. l. quemadmodum, cum not. ibi per Bar. C. de agricol. & cens. lib. 11. & per consequens, etiam quòd alio iure non caueretur, licita esset extensio prædictæ dispositionis. §. Diuus, ad hunc casum.

Quintò, vbi contra aliquem sunt indicia sufficientia, ut habeatur veritas, ad tormenta contra illum deuenitur. l. 1. & l. fin. ff. de quęstionib. eodem ergo modo, & multò magis debet posse cogi instrumenta sua edere, vt habeatur veritas, quæ est finis editionis: ut hac l. nostra, & ∃. dictum fuit.

Ad alleg. suprà pro cómuni ręspód. potest, & ad primum, non esse inconueniens postquam agitur de utilitate publica, ne delicta remaneát impunita, fieri extensioné ad hunc casum: ut suprà proximè dixi. uel aliter non esse extensioné, sed sic disponi in §. Diuus, ad finem. nam excludendo causas capitales, uidetur includere aliàs criminales, quę capitales non sunt; per regulam. d. l. cum prętor.

Ad secundú de §. tormenta, cú similib. respond. quòd dispositio dictarum ll. ita habet locú in causa ciuili, sicut in criminali. l. nimis graue. & l. qui accusare. pręalleg. Propterea eadé ratione deberemus dicere, quod in causis ciuilibus fisco non esset edendú: quod est falsum. Ideo uidetur dicédum, quòd sicuti fiscus est priuilegiatus in causa ciuili, similiter esse debeat in criminali non capitali. præcipuè, quum arguatur de uno ad aliud. d. l. absentem.

Ad tertium respond. ut hîc per Deci. col. 9. uersic. sed responde, & in c. 1. col. 7. de proba.

Sed non est recedendum à cómuni & receptiori

94 sententia, † maximè per primum & tertium fundamentum, de quibus suprà, quę non sunt aliquo modo ex prædictis sublata. nam hoc casu strictè magis quàm largè & extensiuè procedendum est: ut statim probabo.

Et pro hac sententia uidetur stringere d. §. Diuus. & alia, quæ hîc in 8. col. adducit Curt. efficacissimumq; hercle pro hac parte est argumentum sumptum ex l. non puto, secundum uerum & communé intellec. de quo dixi. in l. 1. ∃. eo. quòd ubi fiscus tractat de lucro, & priuatus de damno euitando, non fauetur fisco, sed potius priuato contra fiscum, ut ibi; ergo &c. & pro hac parte, quæ receptior est, uidetur casus in d. §. Diuus, inducendo, ut suprà in tertio argumento facto pro communi.

Nec obst. responsio Decij, quòd uerba illa de simili causa quęratur res nummaria, non considerentur absolutè, sed ad exclusionem causarum capitalium, de quibus subiungit. cauillatio certè est quum dicta uerba claram contineant determinationé, quòd tunc demum edendum sit fisco, quando agitur de iure dominij; uel de iure capiendi, aut quasi, uel de simili causa res nummaria uertitur. & licèt excludantur causæ capitales, claré tamen probant, q ita demum fisco edatur, si de iure dominij, uel quasi, aut de simili causa res nummaria quęratur. Sed sic est, q huiuscemodi causa pœnalis ex delicto non est similis pręcedentibus, ergo &c. & per consequés Iurisconsul. ibi dicit edendum esse fisco in ciuilibus, quando uenit ratione contractus, uel iuris proprij, aut ex simili causa; secus ergo si ex dissimili, prout esset causa criminalis pecuniaria, & quando de capitali causa ageretur. & postquam Iurisc. determinauit edendú esse fisco in ciuilibus, nó in criminalibus, determinat etiá de capitalibus, in quibus poterat fortè magis dubitari propter publicam utilitatem, ut delicta corporaliter puniátur,

& tamen decidit nõ esse edendũ, vt hîc per Aquẽs. col. 3. quàmuis igitur faueatur fisco, quando uenit ratione contractus, vel iuris proprij, ut conuentus cogatur illi edere. d. §. Diuus, quia consulitur vtili-
95 tati publicæ, † quæ præfertur priuatæ. l. vnitas, C. de primipil. lib. 12. l. vnica. in fi. infrà de cadu. tollen. & c. bonæ. de postulat. prælatorum. tamen aliud est, quando fiscus venit ex causa lucratiua ex crimine, vel delicto: & sic tractat de lucro captando, & priuatus de damno euitando; quo casu fauendum est priuato. præalleg. l. nõ puto, & sic tex. §. Diuus. in uerbis suprà relatis uult faueri fisco circa editionẽ, ubi uenit ratione cõtractus, aut iuris proprij: secus si ex causa dissimili, ut quãdo tractat de lucro, & conuentus de damno: & per consequens concordabit cum d. l. nõ puto. & minus fauetur fisco, si de capitali causa agatur, ut subiungit ibi tex.

Non obstant modò adducta in oppos. nam ad primũ de §. Diuus. ultra ea, quæ scribunt Curt hic 8. col. & alij Doct. respond. quòd contrariũ probat secundũ sanum intell. de quo suprà. excludit enim causas capitales per illa uerba, nõ si de capitali causa agatur. itẽ criminales, in quibus fiscus ex delicto, uel crimine uenit exclusæ sunt in superioribus per uerba illa: uel de simili causa res nũmaria q̃ratur.

Ad secundum respond. diuersam esse rationem inter ciuilia & criminalia. In ciuilibus fauendum est fisco, quia causam iuris sui cum quo utilitas publica coniungitur, defendit: in criminalibus autem non, quia uenit ex causa lucratiua, & reus (ut dixi) de damno euitando tractat: ideo non procedit argumentum de ciuilibus ad criminalia.

Ad l. absentem, respon. quòd in criminalibus proceditur ad similitudinem. & instar ciuilium. q ad ordinem iudicij in citationibus, dilationibus & reliquis, non autẽ q ea quæ seruantur in ciuilibus seruari etiã debeant in criminalibus: ut ibi per Bar.

. Ad tertium respond. Curt. hîc col. 8. non esse quempiam cogendum edere in causis capitalibus, non ea ratione quòd liceat sanguinem suum redi-
96 mere, ut dicit Rimin. † sed ne cogatur quis turpitudinem suam detegere. contra, l. alios, eum ibi no. ff. de iureiur. quæ ratio militat etiam in aliis criminalibus. & quòd positioni criminosæ non teneatur quis respondere ratione prædicta, tenent communiter scriben. ut per Curt. seniorem. in. l. ij. in. §. quod obseruari, in breuiloquio xxj. ff. de iuramẽto calum. & Marsil. in d. §. tormenta, col. ii. quæ ra-
97 tio non multùm placet. † quàmuis enim positioni criminosæ non teneatur quis respondere ratione euitandi prædictum absurdum, tamen interrogatoriis factis per iudicem bene tenetur respon. l. ubicunque, cum ibi not. ff. interrog. actio. & similiter capitulis inquisitionalibus quàmuis concernentibus delictum, aut turpitudinem accusati, uel inquisiti, ut in practica seruatur. latior enim & fortior est potestas iudicis, quàm partis dictas positiones producẽtis. d. l. ubicunque. & l. 1. de iurisdict. om. iud. iccirco ratio detegendæ turpitudinis respectu fisci non est bona.

Vnde dico aliam esse rationẽ: quia in ciuilibus, & ubi fiscus uenit ratione contractus, uel iuris proprii (ut dixi) edendum est fisco. quum illius causa præferatur causæ priuatæ: ex quo tractat de conseruatione iuris sui, in quo est inclusa publica utilitas: secus in criminalibus quum ueniat ex causa lucratiua, & priuatus tractet de damno uitando. propterea nimirum si fisco magis fauetur in hæreditate opulenta, ut illi fiat editio, quum si agatur de leui pœna; ubi uenit ex causa lucratiua contra tractantem de damno euitando: quo casu melior est conditio priuati. d. l. non puto. & ita considerando tollitur ratio Decii, super qua fecit principale fundamentum.

In capitalibus minus edendum est fisco, quia de domo accusati graue & iniquum est probationes sumi. quinimo in illis licitum ei est qualitercunque sanguinem suum redimere: vt dicebat Rimin. nec subsistit ratio & declaratio Decij de præiudicio maiori, quia etiam in ciuilibus, vbi de dominio rerum agitur, sæpe vertitur magnum præiudicium. sed ratio est, quam suprà dixi.

Ad quartum de extensione respond. vt hîc per
98 Curt. col. 8. & Aquens. 3. † Et ad declarationem illius dicti Bar. in l. quemadmodum, de agricol. & cens. & in §. exercitum. vide Ias. in l. si certis annis, col. 2. infrà tit. 1. & in l. si quis id quod, col. penult. de iur. om. iudi. Corse. in singularibus in littera. c. in singulari incip. licèt lex pœnalis. Deci. in l. qui se patris, col. fi. ff. unde. liberi. Io. Crot. in repetitione. c. vt animarum, col. fi. de constitu. in sexto. Aquens. in d. l. si quis id quod, col. fi. & in repetit. l. vt vim. col. 18. de iust. & iur. & maximè in casu nostro extensio fieri non debet, quum in prædictis diuersa sit ratio, vt dictũ est. Præterea in criminalibus vbi de iure domini, vel de iure capiendi, aut simili causa res nummaria non agitur, lex prohibet editionem. d. §. Diuus. secundum inductionem suprà factam: ideò contra legem extensio nõ erit facienda. immo idem Deci. in c. 1. col. 6. de probat. & hic, col. 9. dicit non probari in d. l. 3. de edend. q fisco edendum sit in ciuilibus, vt per eum. Sed deceptus fuit, quia in d. l. 3. non est verbum defendere, super quo se fundat Deci. dando illi intellec.
99 per §. edenda. † Sed est verbum deferre professus est, scilicet delator, de quo suprà dixerat. & sic vult dicere conuentum cogi edere delatori & accusanti ad vtilitatem fisci instrumenta pertinentia ad causam, quam deferre professus est. alia verò & sic ad causam illam non facientia nequaquam, vt ibi per Bald. intellectũ autem d. l. tertiæ excussimus suprà, & etiam in l. 1. ff. eo.

Ad quintum & ultimum respon. quòd quando essent indicia sufficiẽtia ad torturam contra reum teneretur edere, vt in casibus, in quibus serui contra dominos torquentur. vt per Bar. hic, & in §. Diuus. & Aret. in c. 1. col. 8. versicu. secundò adde, de prob. Dec. & Curt. hic, col. 9. & Aquens. 3. Rim. hic in 9. col. dicebat non procedere argumentum de editione ad materiam testium & seruorum contra dominum interrogandorum, quia actor edit reo. l. non est nouum. ff. eo. & tamen contra actorẽ ad instantiam rei non reperitur, quòd interrogentur serui. l. 1. ff. de quæstionibus.

Sed

Sed fortè non percepit mentem Bar. & doct. qui arguunt de maiori ad minus hoc modo; Si serui cō tra ipsum dominum torquentur, ergo magis in il- lis casibus debēt cogi edere: quū minus id sit. sicq; intelligendo procedit argumentum Bar. non si arguatur de minori ad maius, ut facit Rimi. editio fit in aliquibus casibus, ergo in illis serui contra domi num torqueri debent, non enim procederet. l. j. & 3. ff. de interdic. & releg.

Item non procederet communis conclusio quā do probationes aliunde non possent haberi, quia originalia fortè essent deperdita, & ad manus rei peruenissent acta: tenebitur tunc conuentus fisco edere, ne ueritas pereat. ut hic per Alex, ad Rimio, col. 9. improbat, quia si in causis capitalibus licitū est reo redimere sanguinem suum quomodocunq; erit, magis licitū occultare acta & originalia, militā te etiam ratione d. l. nimis graue, & dictum Inno. al leg. ab Alex. procedit in ciuilibus, sed in criminalibus non reperitur iure cautū, q̃ reus tenentur con tra se edere & exhibere arma propria, etiam quòd ueritas aliter haberi non posset.

Saluari tamen potest limitatio Alex. in casu hic posito per Aquen. ubi agitur de delicto. ex quo a- liàs delinquens lucrum illicitè consequeretur, per doctrinam Bal. in §. j. l. Marcellus. ff. rerum amot. ut hic per ipsum Aquen. in 3. col. Dici etiam posset communem conclusionem non procedere in actis publicis criminalibus secundum Dec. & intellect. glo. & aliorum, quos. s. retuli ad hanc. l. & §. Diuus quamuis receptior sententia (ut. s. dixi) sit ad oppo. ut lex ista procedat solum in editione actorū, quæ petitur à iudice uel à notario causæ aut à tertio, nō autem si petatur à conuento: quod uidetur contra generalitatem. l. nostræ.

100 Vltimò notandum est, † quòd tunc demū causa dicitur criminalis siue iudicium criminale, quādo pœna uenit applicanda fisco ex accusatione, aliàs secus: ut declarat Bar. in l. unica. ※. quando actio ciui lis præiud. crimin. cum aliis. s. allega.

101 Ex prædictis † habens intelligentiam ad multas l. in hac materia editionis faciendæ fisco. primò ad tex. nostrum, ut acta tam ciuilia quàm criminalia edenda sint fisco per officialem aut notarium uel tertium, secus autem per conuentum. d. §. Diuus, secundum intellegētiam Bar. & communem. sed secundum intell. glo. & aliorum, suprà relato rum, ac ueriorem iudicio meo, iste tex. loquitur de actis tam ciuilibus quàm criminalibus, uolens generaliter edi debere fisco, & sic etiam per conuentum, quum facilius concedatur editio acto rum quàm aliorum instrumentorū, ut. s. diximus.

Confirmo hanc opin. quia ultra generalitatē te spectu personarum & respectu rei edendæ tex. lo- quitur, de actis ciuilibus, ubi per conuentum e- duntur fisco, etiam propria instrumenta, d. §. Diuus, ergo fortius acta. & tamen secundum Bar. & communē opporteret dicere Imperatorem hic nol le edi fisco acta ciuilia per conuetū, quod est falsū.

Habetis pariter intell. ad uersic. Item Diui. §. Diuus, ut intelligatur quòd in ciuilibus sit fisco edēdū per conuentū; secus si causa sit dissimilis & sic in criminalibus, & adhuc minus in capitalibus.

Habetis etiam intell. ad l. non puto. de iure. fisci.

Et pariter ad l. 3. de eden. ut non debeat intelligi secundum receptiorem scriben. sententiam quæ non conuenit nec quadrat ad illum tex. ubi fiscus tractabat de lucro & priuatus de damno, propterea cessat prærogatiua fisci. d. l. non puto. declariq; debet secundum intell. quem. s. tradit, q̃ instrumē ta pertinentia ad causam fisci sint edenda delatori, non alia. Quando autem ista edi debeant ibi non dicitur, ergo relinquendum erit dispositioni iuris communis, quando uteretur, uel ad replicationem ut suprà diximus.

In 3. parte glo. colligit, iudicem debere laborare

102 † ad inueniendam ueritatem, inducendo ad suas quæstiones, prima est de teste ut pro utraque parte debeat deponere; & sic ueritati adhærere. d. auct. sed iudex, cum glo. & post Bal, & Pau. Cast. tradunt hîc Rimi. Dec. Aquens. Cur. & alii Mod. & est tex. no. ac clarus in c. ueniens el 2. ad finem de testibus

103 ibi pro utraque parte liberè ualeant testificari. † & si testis pro parte interrogatus nollet respondere, dictis suis non esset adhibenda fides: quum præsu matur ueritatem velle supprimere, secundum præfatos scribentes, ut etiam per Bar. & Alexand. ibi in apostillis in d. auctēn, sed iudex. s. de Epis. & cleri. & propterea, si testis diceret malle alteram partem

104 obtinere, non probaret, † quia debet esse neutralis; ut hic per Deci. & Aquens. contrarium tamen per pulchras rationes tenet Barb. in consi. 90. col. 4. lib. terno.

Secunda quæstio gl. est de minore, de quo doct. se remittunt ad Bar. in d. §. quod obseruari, col. 2.

Tertiò Bar. inducit ad aliam notabilem quæstionem, ut per eum, & pulchrè per Are. in c. fraternitatis. col. 8. de testib. & plenè per Alex. & mod. in l. 4. in §. hoc autem iudicium, de damno infecto;

Quartò inducitur ad aliam quæstionem per Aquen. hic in 3. col. de qua plenius per Bal. in consi. 56. ad finē lib. j. Alex. in consi. 116. lib. 3. & cons. 35. col. 3. lib. 4. quædam alia de inuestiganda ueritate dixi. s. post notabilia. Hic punctum feci propter ferias Natiuitatis Domini die 12. decembris 1550. quæ sequitur composui studio camerario.

105 Circa ultimā partē, gl. concludit † q̃ testes examinati contra vnum non probant contra alium. & sequuntur Bar. & multi scriben. per plures rationes. et primò, quia tertius non fuit ad id citatus in præsentatione testium, iuxta l. si qn. ※. de testibus. Secū do, quia res inter alios acta aliis præiudicare nō debet. l. sæpe. ff. de re iudi. et toto titulo. ※. res inter alios acta etc. Tertiò, quia alteri per alterū non debet iniqua conditio inferri. l. non debet de reg. iur. Quartò conuēnn cum vno facta aliū non afficit. §. ante omnia, l. si unus. ff. de iud. Quintò, et ultimò

106 † quia tertius potest dicere. quò ad te liberas ędes habeo. iuxta. l. loci corpus. in §. competit, si seruitus uend. cū aliis adductis per Anch. in consi. 21. Pau. Cast. in consi. 390. ad finem in antiquis. Bologni. in consi. 77. Dec. hic in 11. col. & alii mod.

107 Fallit prædicta conclusio † quò ad quale quale præiudicium, secundum gl. hîc. & probatur in l. à

 sen-

ſententia.ff.de appell.& in l. ſi duo patroni,in principff. de iureiur. quod quidem tale quale præiudicium æquipollet ſemiplenæ probationi ſecundum aliquos: vt hic per Socin.& Deci.col. 11. atteſtantem communem, & per Feli. in c.cauſam quæ,col. 4.de teſtib.& in c. pen.col.j. de re iudi. ponentem duos effectus, quos præſumptio illa quale quale pręiudicium parit.

Sed contraria opin.verior eſt: quòd dictum pręiudicium non æquipollent ſemiplenæ probationi, quę eſt magni pręiudicii: quod non affertur per acta facta inter alias perſonas.d.l.ſępe in fine,& infrà res inter alios acta.l. j. ibi non poſſe præiudiciũ facere.&.l.ſed & ſi poſſeſſor, in §.fin.ff.de iureiur. ſed faciunt ſolùm dicta acta pręſumptioné contra alios, vt per Soci.hîc col.fi.Alex.in d.l.ſæpe col.18. & Arc.in conſ.164.col.2.& in c.cauſam quę,col.4. de teſtib.vbi pulchrè declarat quid operetur illa talis qualis præſumptio.& per Cur.ſeniorem in l.admonendi col.71.verſic.ſed multùm,vbi Iaſ.col.83. verſic. Quærit Bartolus. & ibidem alii Mod.ff.de iureiur. Iaſ. in d.l. ſi duo patroni. & Rip.hîc col.pen. & præſumptionem illam ſolùm faciunt acta prædicta quò ad perſonas habentes iuxconnexum cum perſona illa quæ in iudicio interuenit. exemplum habetis in d.l.à ſententia.& in d.l.ſi duo. Quò verò ad perſonam diuerſam & penitus ſeparatam nihil probant.d.l.ſępe.in fine.& §.fi.d.l.ſed & ſi poſſeſſori,vt hîc per Socin. & pręalleg. quicquid dicat Deci. etiam quòd perſona illa fuiſſet ad cauſam citata.vt infrà dicetur.

Et prędicta quòd probationes factę cũ vno, non nocent tertio: maximè procedũt in probationibus priuilegiatis & irregularibus,ſeu quæ fiunt per iuramentum vt hîc per Alex.col.4.& Deci.11. probatur per tex.not.in l.ſi iurauero. de iure patro. vbi ſi prolata fuerit ſententia virtute iuramẽti à parte delati, non videtur aliquo modo tertio præiudicare: quia talis ſententia minus operatur,quàm ſi lata fuiſſet ex veris probationibus: vt ibi vult Iuriſconſul: & licèt in §.fin. d l. ſed etſi poſſeſſori,iuramentum æquiparetur probationibus veris,vt hîc per Socin. id tamen procedit contra illum qui iuramentũ detulit,vt loquitur ibi tex.ſecus eſt contra tertium, vt in quęſtione noſtra. Abſonum enim & iniquum eſſet,ꝙ iurãdo poſſet quis pręiudicare tertio,qui delationi iuramenti nó conſenſit.& pręalleg.l.ſi duo, nihil facit: quia iuramentum de quo ibi proderat tertio,ideſt alteri patrono; non autem nocebat: verum potius nocebat ipſi liberto, qui iurauerat ac hęredibus ſuis, vt propter pręſumptionem dicti iuramenti cenſeretur fuiſſe libertus alterius patroni,vt ibi per glo.& doct.& ſic non nocebat tertio,vt pulchrè per Aret.in d. c. cauſam quæ col.4. Item facit, quia in caſibus in quibus probatio inter alias perſonas facta nocet alteri, illud procedit in vera probatione,non in ficta.vt.j. per Alex.col. 5. verſic. ſeptima concluſio. Iuramentum autem non eſt propria probatio, vt hîc per Soci.Aret.loco pręalleg.& Deci.in rubr.de proba col.9.

Limitatur prędicta concluſio pluribus alijs mo-
108 dis, † vt hîc per Are.& Iaſ.col.fina. & pleniùs per Felin.in d.c.cauſam quę,col.4.&.5. ſignandaq́; eſt limit.illa, quando tertius fuiſſet citatus: quia tunc ſententia et acta illi tertio nocerẽt.l.ſimiles.§.ſi his, cum gl. in verbo facienda.ff.quibus ex cauſis maiores, vt hîc per Alex.col. 4. & Deci.12. eundẽ Alex. in cóſ.63.col.2.lib.5.Felin.in c.humilis, in primis col.de maior.& obe.& Deci.in conſ. 187. pulchrè ſaneque intelligendo vt per Bald.in l.2.in 3.not.j. de fide inſtru.vbi dicit. quod ſententia lata contra vnũ,non pręiudicat alteri quãdo ille alter non erat ſubiectus primę litis;nec tanquàm pars,nec tãquàm adhęrens vel cauſam inſtruens. propterea quando ſunt perſonę partes, tunc per vnã (inquit) nó pręiudicatur alteri, etiã citatę, & ex quo nó tenebatur comparere.per d.l.ſecundam.ſequitur Alex.in d.l. ſępe colũ.2 . & 3. melius ſentiens, quàm hîc in 6. concluſ.vbi nimis generaliter locutus eſt.

109 Ex prædictis † ſumpta occaſione, Bar. reaſſumpſit articulum An acta facta in uno iudicio faciãt fidem & probent in alio iudicio. ex cuius dictis plures colliguntur concluſiones. & quia materia vtilis eſt practicabilis,diligenter aduertendum eſt.

Prima igitur concluſio: acta facta in vno iudicio
110 † probãt in alio,nó ſolùm inter eaſdẽ perſonas,ſed inter omnes, ſi ſit quęſtio de facto.non aũt de effectu facti.exẽpli gratia: An acta vel contenta in actis facta ſint per l.geſta.j.de re iud.&.c.quoniã cõtra, de proba.vbi dicitur quòd perpetuò probãt,immo notoriũ inducunt acta prædicta c. ex inſinuatione, de appell.& c.cum olim,de verb. ſigni. Ideo mirũ non eſt,ſi omni tẽpore & contra quoſcunque probant,poſtquam de facto ipſo tantùm quæritur. & hęc eſt concluſio communiter à doct.recepta; vt hîc per Alex.in 6.concluſi. & Rimin.& Cur. in 9. col.Deci.et Ripam in 10.& ſequen.ponentes plura alia exempla huiuſce concluſionis vt per eos.

111 Ex qua quidem concluſione.† plura inferuntur, ſeu ad plures quæſtiones infertur, vt per eoſdem. notandumq́; eſt quod dicunt, quòd licèt contra fideiuſſorem contractus, ſententia contra principalem non ſit mandanda execuntioni ſine nouo proceſſu;
112 † ſecus tamen in fideiuſſore de iudicato ſoluendo: vt pulchrè per Bar. in l. prima. iudicatum ſolui.Bal.& Pau.Caſt.in l.prima j.vbi cauſæ fiſcal. Angel.Are.in §.fin.inſtit.de ſatiſda. Guidonem Papę in quæſtione 26.& 570.

Nec ſaluatio Decij hîc diſtinguentis habet ſaporem: quia Bal. loquitur in fideiuſſore contractus, non in fideiuſſore iudicij:quia tunc non requiritur excuſsio. minus etiam ſubſiſtit ſaluatio Ripæ in pen.col. quia Bal. dicebat quòd probat contra fideiuſſorem,quod verum non eſt:iccirco Alex.hîc contra Bal.pedem firmat,& bene.

113 Secunda cõcluſio,† acta reſpicientia ordinationẽ litis, vt datio fideiuſſorum de iudicio ſiſti & iudicato ſoluendo,iuramentum calũniæ, & litis conteſtatio, perẽpta inſtãtia & iudicio illo pereunt quò ad effectũ,quid reſpicit ipſam inſtantiam, etiam reſpectu earundẽ perſonarum: quia perempta inſtantia & lite mortua, omnia cõcernẽtia ipſam inſtantiam ſimiliter pereunt. l. lite mortua. ff. iudi.ſolui, quòd optimè hîc declarant Deci. col. 12. Curt. 9.

&

& Ripa hic. sublato.n.principali tolluntur omnia superædificata.l.cum principalis,de reg.iur. c.cum Paulus.& c.principatus. I.q.I. inferēdo ad multa, vt per præfatos,& per Felin.in c.causam quæ, el I. col.fi.de testi. & ex dictis actis quædam sunt ordinatoria litis accidentaliter, non substantialiter, ut hic per Mod.Taur.col.16. Et licèt Bar. hic uelit haberi triplicem consideratiouem circa acta causæ,ut per eum: tñ alibi de duplici sensit: ut per Moder. Taur. in l.cunctos populos, col. 17.§.de sum. trin.

114 Limitatur † hęc conclusio,nisi per principem approbata essent acta.c.præsentata,de testib. ibi,mandamus quatenus causam iuxta eiusmodi acta fine debito terminetis,secundum Rim.hic col.11. Alex. 5.Aquens.3.Mod.Taur.11.& Ripā.8.& Feli. in d. c.causam,col.fi. intelligentes prædictam limitationem tàm in summo Pontifice, quàm in Cæsare, & in aliis qui in territoriis suis tenent locum imperatoris.

Et licèt Dec.contradicat respondendo φ illa verba iuxta huiusmodi acta posita in d. c. præsentata, referuntur ad dicta testium, de quibus in superioribus dictum fuerat,ut ex sequētibus apparet: nec videtur quòd Papa ex simplici illa cōmissione voluerit contra ius commune acta nulla confirmare, maximè,quia de facili reiterari poterant, ut statim dicetur. tñ respond.quòd opinio communis optimè probatur in d.c.præsentata. in quantùm tex.in princ.facit mentionem de omnibus actis coram illis arbitris factis. ibi, & actis omnibus redactis in scriptis. inde subiicit, mādamus quatenus causam iuxta huiusmodi acta fine debito terminetis.& per consequens dicta uerba iuxta huiusmodi acta, ad omnia acta etiam litis ordinatoria referuntur, non autem ad dicta testium tantùm,ut uolebat Dec.

Nec obst.quod ipse de consensu partium dicebat: quia fortè aliqua partium non consentiebat.

115 & si id partes possunt, † cur non & princeps, qui est supra omnes ? l.princeps,de legib.c.proposuit, de concessione præben. vbi dicitur quod est supra ius,& prędicta.l.cunctos populos.& in c.I.& 2.de maior.& obed.nec est uerum, quod ex sequentib. in d.c.præsentata,declaretur commissio pontificis, quòd de testibus intellexerit, sed solùm quantum ad testes reseruat partibus ius. & sic potius probat oppos. quum uolus exclusio &c. iuribus uulgar. propriè tamen non est limit. quum non sit de regula,sed est quædam restrictio.

116 Similiter conclus.prędicta restringitur, † quādo acta approbata essent à partibus: ut post Ant.Butr. tradit hic Alex. in pen. col. quem sequuntur Deci. Aquens.Taur.& alii Mod.eò quia partes possunt uno momento omnia prędicta renouare: ergo & per consensum approbare, & id fieri poterit secundum Moder. præalleg.idq; utilit ui publicæ conuenit: ut per Felin.in c.pen.col.4. de proba. ubi post Fulg. hoc intelligit iudice consentiente, & non aliter: qui tamen semper consentire deberet: ut ibi per eum. & sequuntur hic Mod.Taur.col.16.

Intellige tamen prædicta in actis quorum ualiditas à consensu partium pendere potest: ut circa dilationes,fideiussiones de iudicio sisti, & similia: secus in aliis, quæ sunt de substantia iudicii: ut in

117 libello,& litis contestatione. † quia non debet esse in potestate partium tollere ea, quæ sunt inducta per legem pro solemnitate & substantia iudicii.l. nemo potest, de leg.I.l.ius publicum.ff.de pact.c. de causis,cum ibi not.de offic. deleg. voluit Bar.in auct.offeratur,in uersi.vlt. quæro.§.de litis cōtest. Abb.in d.c.præsentata,col.4.Alex.§.in pen.col. Rimin.10.& etiam alii mod.

Dec.tamen hic in 12.col.subtiliter more suo dicebat,quòd ex quo semel interuenerunt acta, partium consensu uideri absolutè posse cōseruari, per tex.in c.fin.de probat.& solemne dictum Bar.in l. mutari.ff.de procur. & sic licere partibus perempta instantia,unica approbatione reiterare & renouare omnia acta, vt ibi dicit Bar. & sequuntur plerique alii Moder.

Sed non est recedendum à communi per rationes scriben. assignatas in locis præalleg.

118 † Ad tex. in d.c.fi.respond. quòd instantia non erat ibi perempta, & per consequens nec acta prędicti mortui,licèt acta non reperirentur, staturque super his confessioni partium ibi: quia partes de facili potuissent acta illa in iudicio renouare: ut ibi per Abba.& alios. uel aliter potest respond.ut ibidem per ipsum Dec.in uersicu. tertiò respond. aut etiam ut ibi per Aret. quòd cum partium confessione concurrebat confessio priorum iudicum, ita quòd non statur soli confessioni partium super prædictis.

Ad dictum Bar.in l.mutari, respond.quòd nihil facit. nam vult consensu partium renouari posse acta per productionem illorum de nouo faciendā, quæ quidem iteratio actus propter calorem iudicii operatur perinde ac si de nouo acta fuissent facta, & parcitur expensis partium, litesque abbreuiantur,ut per Felin.in d.c.pen.col.4.de iudic.ideo nimirum si id permittitur. sed si partes approbarent prædicta acta absque alia reproductione, procederet quod dicunt Alex.& communiter præfati scriben. nam tunc essemus extra casum Bartoli in d.l. mutari. & ideo dixi suprà post Fulg.Felin.& alios, quòd cum ista approbatione partium requiritur consensus iudicis.

119 Tertia conclus. ex dictis Bar.est, † quòd perempta instantia non pereunt acta quò ad effectus, qui non recipiunt instantiam: sed ueniunt extrinsecè eiusq; & causam respiciunt,ut uitium malę fidei, & litigiosi: & sic quòd pręscriptio interrumpatur.l. fin.§.de prescrip.xxx.ann.& res efficiatur litigiosa, vt in ult.de litig. nec mirum, quum prędicta nihil habeant commune cum instantia, sed cum iure & causa,quę non pereunt: ideo &c.

120 Limitatur hęc conclus. pluribus modis, † ut hic per Rim.col.10.aliosque mod. & per Felin. in d.c. causam quę col.fin.de testib.

Circa tamen primam limitationem,quādo partes renouciassent liti & causæ mediante transactione,vt tunc effectus interruptæ pręscriptionis tollatur.l.cum mora, cum ibi not. per Bar. §. titulo. 2.

121 † Dec.hic nititur ostendere illum tex. hoc minimè probare, oppositum tenendo, ut prius per Areti.

ti. in d.l. cum mota, col. 2.

Sed non est recedendum à dicta limitatione cõmuniter recepta. & vltra scriben. vide Aqueus. in l.naturalis, col.6. de vsucap. Fel. in c. significauerũt, col.3. in 2.no. de testib. & Balbum in tractatu præscrip. fol. 72. in vlt. parte tertiæ partis principalis quæstione 2. argumẽto verò Decii nititur respon. hic Cur. in 11. col. vel melius dic q̃ quàmuis limitatio non probetur per d.l. cum mota, ratione tamen aliqua probatur; quia actor renunciando causæ & instantiæ, videtur de iure suo dubitare, & eum pœnitere interpellationis factæ: ideo nimirũ si mala fides conuenti purgatur: secundũ Felin. loco præalleg. quam tamen rationem improbant hic Mod. Taur. col. 16. aliam rationem assignantes, & saluantes limitationem, nã renuncians (dicunt ipsi) † nõ videtur fateri nec ius tribuit aduersario. l. si te. vbi Bal. no. ff. de ingen. & manumiss. cũ aliis de quibus per Ias. in l. postquàm liti, col. j. ff. tit. j. & Soci. pulchrè in §. nihil. commune, col. 7. de acqui. possess. licèt præfati Mod. taceant.

Sed respond. quòd & si renuncians non fateatur aduersarium ius habere, nec illi ius tribuat; fateatur tamen se nullum ius habere: quia aliàs veri similiter non renuntiaret, vt dicunt præfati Mod. & prius Rimin. in d.l. postquàm liti, in primis col. Præterea hæc non est bona limitatio nec de regula, quæ locum habet, vbi est renuntiatum causæ: ergo non tantùm liti, nec respicientibus ordinationem ipsius litis tantùm. reliqua de vitio malæ fidei ac præscriptionis, & vitio litigiosi, dicatis vt per præfatos Mod. ac Feli. in d.c. causam quæ, & Franc. Balbum loco præallg. materia enim hic impertinenter tractatur.

123 Quarta conclus. † ex dictis Bar. est, quòd acta quæ respiciunt veritatis indaginem, vt depositiones testium, si publicatæ non sunt, non probant nec fidem faciunt in alia instantia, etiam inter easdem personas. l. gesta. ff. de re iud. ibi, translata in publica monumenta. rationem assignat ibi Bar. quia dicta testiũ per iudicem & notatiũ sunt recepta, vt habetur in l. nullũ. ff. de testi. ideò vt fidẽ faciant, requiritur publicatio. sequuntur hic Rimin. & Socin. in cons. 105. col. j. lib. 4. ac Feli. in d.c. causam quæ, col. 4. opposi. tamen hic tenuit Deci. in 13. col. quia publicatio non videtur de substantia iudicij, quũ sine ea valeat sententia. Bar. in l. prolatã. ff. de senten. & interlo. om. iud. & solùm fit publicatio ad effectum, vt super dictis testium disputetur. c. præsentium, de testib. Cur. hic col. 12. quia iudici dicta testium sunt semper publicata. & aperta c. cũ I. & A. de re. iudi. c. cũ clamor, & ibi notat Abb. de stib. tradit Are. in d.c. causam quæ, col. j. aliam adducens rationem, & prædicti ratio. c. I. & A. magis vrget contra communem, quàm prima ratio Decij secundum Ripam hic in 9. col.

124 Ad l. gesta, † respon. vt hic per Deci. & Cur. q̃ de publicatione nihil dicit, sed gesta debere esse publica, id est per publicam manum scripta, d.c. quoniam contra, de probat. & c. cum causam, de testi. & dixi in tex. super verbo publica.

Non est recedendum à communi, pro qua vide tur tex. in d.l. gesta, ibi, quę sunt translata in publica monumenta. & consequenter publicata. & sic loquitur de publicatione testiũ, nõ de actis publicis, vt alii interpretantur: quia illa nõ dicũtur in publica monumenta transferri, sed ipsa eò q̃ sunt acta,

125 publica dicuntur. † Rursus facit ratio fortissima: quia iura & probationes artis non faciunt fidem contra aduersarium, nisi decreta eidẽ copia cũ termino opponẽdi & deliberandi, vt est dictum Bar. in extrauag. ad reprim. in verbo de plano, communiter à scribentibus receptum; vt per Deci. in c. j. col. antepe. de probat. & in c. ecclesia, col. 10. de consti. & Hippoly. de Marsil. in suo not. 81. sed ante publicationẽ non datur pari copia ipsarum attestationum, vt diximus suprà post glo. primã, ergo non facta publicatione: & sic copia attestationũ non tradita aduersario, q̃ possit facere suas defensiones, nõ probabunt cõtra partem ipsam. & hac ratione pręcipuè uidetur moueri Soc. sequens communem in consi. pręallega. fatendum igitur est dicta testium quò ad iudicẽ semper esse publicata & aperta: ideo valere sententiam illius absque alia publicatione. Ita procedat opinio Are. Deci. & aliorum, vt hic per Rimin. sed quò ad partem & alium iudicem, vt præalleg. doct. communiter dicunt, non faciunt fidem, intelligendo quod de iudice dictum est: vt hic per Aquens. in pen. col.

126 Sed non impertinenter hic quæritur, † An dicta publicatio testiũ fieri possit per aliũ iudicẽ, qui non sit succedaneus causæ appellationis puta, per c. cum causam, in fi. cũ glo. de testib. & rationes adductas hic per Rimin. in 12. col. videtur dicendum quod non, vt hic per Alex. & Ias. in penul. col. & Felin. in d.c. cum causam. col. 3. exceptis quatuor casibus, in quibus per aliũ iudicem, & in alia instantia poterit fieri publicatio: vt per Rimin. & Felin. præalleg. Extra ergo illos quatuor casus procedet communis opinio, quòd per alium iudicem publicatio fieri non poterit: & per consequens extra illos casus testes erunt de nouo producendi & examinãdi coram illo alio iudice. d.c. cum causam, Aquens. tamen hic in pen. col. cõcordando opiniones doct. certo modo distinguit: sed non est recedendum à communi, & prædictis.

Quando autem vsque ad quod tempus fieri possit publicatio prędicta, diximus. s. circa tertiam lecturam glo.

127 Quinta conclus. † attestationes factæ & publicatę coram iudice in una instantia, probant inter easdem personas in alia. iuribus hic alleg. per Bar. Deci. & alios. & quàmuis in hoc articulo doct. uario modo loquantur, ut hic per Alexan. & alios, & per Feli. in d.c. causam quæ, col. j. & ij. receptior tamen, & uerior opinio est, ut ex pręalleg. apparet quòd attestationes publicatæ in una instantia fidem faciunt inter easdem personas in alia: dummodo non tendant ad alium diuersumque finem: considerando eundem diuersumq; finem, respectu exceptionis rei iudicatæ, quia si obstat exceptio rei iudicatę, fidem faciunt in alia instantia; alias secus. quàmuis Alex. in d. l. cum mota, col. fin. ad tollendum opiniones, consulat, vt testes repetantur

petantur in alia instantia. Quare autem concurrere debeat ad hoc, vt exceptio rei iudicatę obstet in secundo iudicio, tradit pulchrè Dec. in consil. 96. & ideo acta in iudicio summario facta, in plenario fidem non habebunt. §. si super l. à diuo pio. ff. de re iud. Nec confessa in causa possessionis probabũt in causa proprietatis. ca. extra, de testib. nec facta in causa ciuili fidem facient in criminali, ubi clariores probationes requiruntur. Bar. in l. 2. §. 1. ui bon. rap. Cano. in c. ueniens, el 2. per illum tex. de testib. Ripa. ℨ. ad finem. prędictę verò attestationes receptę in vno iudicio super facto, probant in alio inter quascunque personas quotiescunq; uertitur illud factum, licèt ad alium finem. quia hoc similiter cõtingit in iuramento, & sententia. l. si duo patroni. §. Iulianus. & l. duobus. §. colonus. ff. de iureiur. ut hic per Rimi. Dec. Aquen. & alios in pen. col. cum alleg. ℨ. in prima conclus. Bar.

Prędictam tamen communem conclus. ꝙ attestationes publicatę in uno iudicio fidem faciant in alio inter easdem personas, ultra declarationẽ Felini, in d. c. causam quę, in primis col. declarate, modò actualiter reproducantur in secundo iudicio, vt hic per Alex. Ias. & Cur. in pen. & vlt. col. declarate etiam prędictam conclus. procedere, quando prædictæ attestationes fuerunt publicatę & parti concessæ, & decretæ cum termino opponendi & deliberandi, aliàs non probant. Socin. in d. consil. 105. vbi consuluit, quòd attestationes publicatę in vltima hora instantiæ, quia non fuerunt publicatæ debito tempore, ita ut potuerit dari parti copia cum prędicto termino deliberandi & opponendi, non nocent aduersario, ut per eum.

Limita prædicta non procedere in confessione, 128 † quæ inter easdem partes probat, & nocet in alio iudicio, licèt ad alium finem tendat. ut hic per Bal. & Alex. col. fin. Rimin. & Dec. etiam in vlt. col. Fel. in d. c. causam quæ, col. 2. plusq; ac fortius operatur dicta confessio, quàm alia operatio.

Signandaq; est decisio hic relata per Alex. in fi. ꝙ si latro inquisitus de furto cõfiteatur subtraxisse librum Titio absconti, talis confessio facit plenam probationem in fauorem ipsius Titii absentis. cò quia iudex inquirens repręsentat personam ipsius Titii: ut etiam per Aret. in d. c. causam quæ, col. 5. dicentem, confessionem illam satisfactam uideri parte præsente propter personam iudicis.

129 Sexta conclus. † ex dictis Bar. idem iudicatur de probationibus, quod de sententia quò ad effectum probatorium. & quibus nocet uel prodest sententia, eisdem nocebunt, & proderunt probationes, & econtrariò. ut hic per Bar. Deci. & Ripam in ultimis col. Aret. pulchrè limitantem in d. c. causam quę, col. fin. ubi Feli. col. 5. de testib.

130 Septima conclus. † ex dictis Bar. dum citat. §. qui absolutus. l. spadonem. probatio facta de uita alicu ius non probat, quòd de præsenti uiuat. & sic non sufficit probare super existentiam, siue olim aliquẽ vixisse, ut præsumatur nunc uiuere. Quam cõclus. declara, vt pulchrè scripsi in l. si emancipati. ℨ. de collat. & etiam in tit. de reg. iur.

131 Vltima conclus. † ex Bar. quòd publicatio testiũ facta in causa principali impedit testes de nouo examinari in causa appellationis super eisdem capitulis, ut hic per Cur. & Ripam. in ult. col. quod clarũ est de iure Canonicò propter timorem subornationis testium, qui timor militat etiam in causa appellationis. c. fraternitatis, de testib. & Clem. 2. eo. tit. De iure uerò Ciuili secus est. l. per hanc. ℨ. de tẽporibus appell. secundum Ripam hic, & Cur. attestantem ita seruari de consuetudine in Ducatu Mediolani contra Bar. hic: & latiùs Fran. de Curte senior. in repetitione l. admonẽdi. de iureiur. col. 13. vbi dicit ita se habere communem opin. Doct. seruariq; in practica in foro Cęsaris. quia causa appellationis diuersa est à causa principali. l. ita demum. ℨ. de procur. Eandem opin. contra Bar. tenent Ias. in repetitione d. l. admonen. col. antepen. & Paul. de Cast. in auct. ei qui, col. 2. ℨ. de proba. Sed idem Paul. in d. l. per hanc, ad finem sequitur opin. Bart. dicens communem esse cum eo. Idem facit Seueri. in d. l. admonendi, in 8. col. quàmuis. n. causa appellationis sit alia instantia à causa principali. d. l. ita demum, ad eundem tamen finem & effectum tendit, ut declarat not. Bat. in d. l. per hanc. ad finem, ideo nimirum, si testes sunt publicati in prima instantia, quòd super eisdem capitulis impeditur nouum examen in secunda.

Pro ueritate. l. per hãc, de iure Ciuili oppos. probat: ꝙ super eisdem capitulis in causa appellationis possint testes de nouo produci. Ideo Ripa hic in 9. col. post Guidonem Papæ, & Felin. attestatur de consuetudine vbique seruari opin. Bar. hic ob timorem subornationis secundum iuris Canonici cõsiderationem: & illa. l. per hãc est correcta per ius nouissimum Auctenticorum secũdum Doct. ibi, & Moder. Taur. in d. l. admonẽdi. col. 12. quicquid hic scribat Curt. dicuntopin. Bar. in d. l. per hanc, communiter approbari, & in practica obseruari. quod est uerũ in ditione Sabaudiæ. Quum. n. istud utrum dispositio. §. quia uerò. uersic. quoniam uerò, in auct. de testib. locum habeat etiam in causa appellationis; quod prius dubium erat, nunc clarè decisum reperiatur. per d Clem. secundam illique standum erit, etiam in foro Cæsaris. c. per uenerabilem, eum ibi not. extra qui filii sint legit. ut ibi per eos. Absoluta Paduæ pridie Idus Decembris. M. D. XLVI. A numero c v. vsque ad finem hũc altera uice legimus publicè Paduæ in maxima frequentia auditorum & Illustrium personarum sequenti quadriennio. M. D. L.

SVMMARIVM.

1 *Scriptura legis angusta est, interpretatio uerò diffusa.*
2 *Casus figuratio cum rationibus dubitandi et decidendi. & nu. sq.*
4 *Tex. Lectum precum, cum glo. ℨ. de liber. cau. ornatur. & nu. 39.*
5 *Demonstratio fit tàm rebus corporalibus, quàm incorporalibus. & nu. 6.*
Libellus est scriptura, quæ oculis subijcitur. ibidem.
8 *Actio est concreta causæ & facto: ideo proponens in libello causam, actionem proponere censetur.*

Libelli

Tex.

Lex Edita.

EDITA actio &c. uerba sunt nostræ legis, quæ continet materiam subtilem difficilem & utilem, basis est & fundamentum totius iudiciarię: quum ad alias leges se habeat, vt mare ad flumina. quid plura? fama est super æthera nota. Ideò, ut de Carthagine dixit Sallustius: melius est eius laudes tacere, quàm pauca dicere, Antiqui & Moder. in interpretatione istius legis infinita propemodum effuderunt. ita ut hic conueniat dictum illud Senecæ in quarta declamatione
1 noni libri: † Scriptura legis angusta est, interpretatio uerò diffusa. Bal. nimium subtilizando & chimerizando per aëra secundum Paul. Castr. uolauit. Bart. uerò breuiter, subtiliter, ac sine tædio legentium processit. Eapropter hunc omnes bonitatis, ducemq; sequuntur, conueniéque illud Dantis de Virgilio dictum. Questo è colui a cui tutti honor gli fanno. Me igitur operæpretium facturum existimaui, si uestigia eius quoàd licuerit sequar. & inter moder. non taceho Dec. qui copiosus est, breuis & subtilis, & ad fabricandum ingenia scholarium minimè lentus. Quinquaginta lectionibus hanc legem aliàs uix expediuisse memor sum: nunc ætas & experientia rerum alium docendi modum exiguot. Idcirco resecatis pluribus, quæ hic superfluè, & ad pompam inculcarunt Moder. utilia & necessaria tantùm tangendo, plus dicam in uiginti quinque lectionibus, quàm aliàs dixerim in quinquaginta. Rogo ergo quemadmodum facere soletis, attentè & diligenter me audiatis.

Vt à leuioribus incipiamus, ac à fronte contra suprascriptionem ipsius legis uidetur obstare, quia Seuerus, & Antoninus auctores nostræ legis præscripti, non regnarunt eodem tempore, uerùm Seuerus post Antoninum medijs quatuor imperatoribus; vt Spartianus, Eusebius Cæsariensis, Eutropius, & alii historici scribunt, quomodo ergo potuerunt simul, vt in suprascriptione legis dicitur, legem condendo, Valentiniano rescribere? Potest respond. regnasse cum Seuero Basianum, quę Seuerus Antoninū à senatu appellari iussit, quemadmodum in Seuero scribit Spartianus: & consequenter Seuerus, & Antoninus qui primò dicebatur Basianus, postmodum Caracallus regnarunt simul. Verus autem & M. Anton. philos. fratres fuere per adoptionem vt Iul. Capitolinus in Adri. Pio, & Marco scribit. & alij historici etiam tradunt. Et hi. I. M. Anton. philos. & Verus sunt, quos iura nostra diuos fratres appellant. Nec obstat, quòd Verus ante Anton. ponatur, quum constet Anton. priorem fuisse, Quia respon. vt per Capitolinum in Vero in principio. Qui quidem Seuer. vt prædicti historici scribunt, annis decem & octo regnauit sumpto initio à natiuitate Christi anno 196. Antoninus seu Caracallus postmodum annis sex solus, uir pessimus; qui propterea malè vitam finiuit: vt præfati scribunt. Quomodo autem duo Imperatores potuerint aut possint simul regnare, declarauimus in principio l. secundę infrà de rescind. uend.

Summate ut hic eleganter per Bar. quem cæteri sequuntur. quamuis Mod. Taur. reiecto summario Bar. tanquàm non conuenienti litteræ ponant aliud: omnia non complectens. præcipuè in principio legis præmissum, quòd libellus demonstrare debeat speciem futuræ litis. Ex quo instruitur actor, qui legislatorem consuluerat, quomodo se habere debeat in forma suę petitionis & libelli, sicque concipiendus est & offerendus, vt demonstret formam futurę litis seu libelli per eum porrigendi, qui sic concipiendus est, vt demostret qualitatem futuri iudicij. Nec refragatur quod hîc consulatur principaliter actori, qui preces porrexerat tantùm, quia non est verum, quòd consulat tantùm supplicanti, seu quòd ad illius fauorem principaliter lex ista sit facta: & si benè ad supplicationem & preces suas: patet ex fine legis, vbi ponitur iustum moderamen & temperamentum in fauore rei. nec est id in lege inconueniens aut absonum; vt probatur in l. precibus, cum simil. J. de impub. & aliis subst. Nam pro iustitia respondendo Imperator ueritati innititur & non in gratiam fauoremq; interrogantium, leges fecit, & quod in principio legis in fauorem actoris circa formam & conceptionem libelli dicitur, concernit similiter fauorem rei. l. 1. cum not. ff. de edendo.

Clariùs sumant seu veriùs exponunt ac legem declarant Paul. Alex. & Iaso. non. n. potest esse summarium legis cùm pluribus verbis constet, quàm lex ipsa. Sed quia hæc sunt modicæ vtilitatis, vltra immorari nolo. præcipuè, quia lex breuis est, vt nō egeat alio summario.

Diuisio Bar. non multùm mihi placet: quum lex ista (vt diximus) ad consultationem vnius tantùm facta fuerit, reprehenditurque per Modern. Taur. & Papien. hic. quorum tamen motiuo respondere possem, non esse inconueniens ad interrogationem unius factam esse legem, & tamen pro iustitia continere aliquid, quod sit in fauorem partis: vt iam dixi.

Bal. Sal. Iaf. & plerique alij Moder. diuidunt in tres partes, ut per eos. potest etiam diuidi in duas partes principales. nam in prima ponitur responsio ad consultationem propositam. In secunda temperamentum decisionis, ibi, prout, &c.

2 † Facti species seu figuratio casus ponitur hîc per Bar. & Bal. vt per eos. quamuis verisimilius sit Valentinianum, supplicantem, non reum fuisse, vt præfati nolunt; sed actorem quęrentem quomodo posset emendare uel mutare libellum. Clariùs figurabitis casum quemadmodum colligitur ex dictis Pau. Castr. hic in principio, extenduntque Moder. Mediol. & satis ex Bar. omnia colliguntur.

3 Rationes dubitandi † & decidendi à scriben. communiter iuxta solitum non assignantur. studendo breuitati, omissa prima parte ubi ponitur unum præmissum antequàm respondeatur interrogationi partis; potestis dicere ad principalem decisionem l. nostræ, quæ est de emendatione &

mutatione libelli: videri non posse illam fieri, nec esse permissam, quia libellans censetur fateri uera esse in libello contenta. l. cum precum, cum glos. infrà de liber. cau. quæ quidem confessio, & si erronea, reuocari non potest; nisi docto de errore. l. error. cum ibi not. suprà de iur. & fac. ignor. contrarium tamen hîc deciditur.

Ratio decidendi est, quia ex productione libelli ante litis contest. non est quæsitum ius conuento, sed quæritur contestatione litis: per quam quasi cõtrahitur. l. 3. §. idem scribit, cum no. ff. de pecul. no. Soc. in consi. 41. col. pen. & fi. lib. primo, cum adducendis, in glo. j. in secunda conclus. ideò nimirum si vsque ad illud tempus licita est emendatio & mutatio libelli, cõtentorumq; in eodem permittitur reuocatio. Quia tamen ex emendatione, vel mutatione prędicta iniquum esset conuentum sine culpa damno affici. c. cognoscentes, de constit. §. ante omnia. l. si unus. ff. de pact. ideò temperando dictum, subiungit hîc Imperator id posse fieri sine injuria rei, idest saluo interesse conuenti. secundum Bar. & scriben.

Non obst. modò ratio dubitandi, de qua suprà quia ex quo emendatio & mutatio permittitur saluo interesse conuenti, & sic sine damno & pręiudicio suo, nimirum si pro libito fieri potest usque ad litis contestat. quo tempore conuento acquiritur jus cogendi actorem perseuerare in libellatis.

Text. verò pręalleg. l. cum precum, cum glos.
4 † multis exornari posset, de quibus per Paul. Castr. in l. 2. colum. prima, infrà de errore calcu. Alexan. in consi. 71. lib. 3. & cons. 16. col. 3. lib. 6. & in consil. 108. col. 2. vol. 5. & consil. 30. lib. 7. Socin. in c. fina. char. penult. col. 3. de libelli oblatione. & in consil. suprà alleg. Bologni. consil. 4. col. 2. Felin. in c. cum venerabilis, col. 5. & sequenti de except. in c. examinata, col. 2. & 3. de iudi. Ias. in §. si minus, col. prima de actionibus, & infrà in eadem l. col. 2. & 3. vbi etiam per Rimin. & Deci. Ias. in consil. 21. lib. 3. & Deci. in consil. 184. & Moder. Mediol. Paradox. 5. cap. 5. quibus & iunge, quæ dicam in 4. not. & quę scribit Paris. in c. cum venerabilis char. 5. de except. dum examinat. An producens instrumentum, censeatur approbare omnia in eo contenta, vide etiam l. fina. cum ibi not. per Paul. Castr. ff. de inoffi. testa.

Antequàm ad notabilia veniamus, volo explanemus tex. apostillandoque eundem clarum faciamus. In principio l. ibi, edita actio. malè videtur posse procedere. quum actio sit ius. §. primo, instit. de actio. & l. nihil aliud. ff. de actio. & oblig. sicque incorporale & inuisibile sit, tangique nequeat, nec circumscribatur loco: vt instit. de rebus corpor. & incorpor. & in. l. fi. infrà de pręscrip. longi tempo. propterea non videatur posse edi, extraque dari. Nec pari ratione demonstrare spe-
5 ciem futuræ litis; † quę demonstratio fit per rem corporalem. l. cum in diuersis, de religio. & sumpt. funer. l. stigmata. C. de fabri. lib. 11. cuius quidem contrarij timore, Olofred. Bar. Ias. Deci. Ripa, & alij hic, & Socin. in rubr. de libel oblat. ad finem editam actionem accipiunt pro libello oblato, petitioneque porrecta, quæ speciem futuræ litis de-
6 monstrant. † quum enim libellus (vt loco pręallega. inquit Socin.) sit scriptura, quæ oculis subijci-
7 tur, potest edi: † & sic continens ponitur pro contento; prout alibi sępe pręalleg. l. cum in diuersis, cum glos. prima. c. monasteria, de uita & honestate clericorum. & c. cum contingat, de ætate & qualitate. Sed quum tex. l. primæ. ff. de edend. etiam eodem modo loquatur, qua quisque actione agere vult, eam prius edere debet. videtur absurdum dicere, quòd legislator semper & toties impropriè loquatur: ponendo actionem pro libello. propterea dicendum videtur, posse text. propriè stare, ac
8 intelligi. † sciendum enim est, quòd actio est concreta causæ & facto. secundum Bald. In principio d. l. primę, in vlt. col. & Bar. ibidem pariter, col. fin. Ideò causam in libello proponens, actionem proponere censetur. Bal. consil. 160. Libellus, volu. 2. ex facto enim ius oritur. §. in cliuo Capitolino. l. si ex plagis. ff. ad l. aquil. iccirco. quum ex propositione facti & causę in cõcreto propositio actionis resultet, uerba legis propriè stabunt: quia in concreto dicitur actio edita, facta propositione facti, & causæ in iudicio. & eodem modo intelligatur prælleg. l. prima de edend. quia proponendo in libello factum & causam, censetur proposita, ac edita actio, quæ licèt incorporalis & inuisibilis sit, ea tamen cognita uenimus in cognitionem corporalium & incorporalium. ut patet in d. §. primo, de actio. & in titulo de reb. corpor. & incorporal. iccirco cognita actione cognoscimus formam futuri iudicij super ea intentati: ut hic per Deci. & Moder. Taur. in 3. col.

Ex quibus plura inferuntur. primum, id quod hîc præsupponit text. actionem edendam, & libellum reo per uolentem agere exhibendum; ut hîc per Salice. probaturq; etiam in d. l. prima, in principio, & in §. edenda. ff. eod. est enim pręparatorius iudicij, ut in rubr. & suprà proximè dictum fuit.
9 † Quæ quidem editio fit tàm contemplatione conuenti quàm etiam iudicis, ut post Abba. scribit Paris. in c. quoniam contra, col. 22. in glo. petitiones, de probat. & Ripam hîc, col. 2.

Infertur, secundò, libellum dandum esse in scri-
10 ptis, † quum dicatur esse scriptura, quę oculis subijcitur, d. l. prima, & auctent. offeratur, infrà de litiscontest. sequuntur communiter scribent. ut hîc per Ripam, col. 3. maximè per tex. §. edere. d. l. primę, inducendo ut per eum. Sed potest retorqueri in contrarium iungendo principium d. l. uolentis edendum esse libellum: quę quidem editio fit etiam alio modo, quàm porrigendo petitionem in scriptis. d. §. edere. per quem text. Modern. Taurinens. hîc, col. 2. contrarium tenebant, subiicientes tamen non esse recedendum à communi.

Possumus fœdere distinctionis opiniones Doct. sic concordare. aut loquimur de iure antiquo, aut de iure nouissimo. primo casu non erat necessaria scriptura. d. l. prima, secus in secundo. d. auctén. offeratur, tradunt Socin. in cap. significantibus, articulo 14. de libelli oblatione. Paris. in d. c.

d.c.quoniam contra,col.2 1.& 23.Natta.io repeti- tiooe Clem.sæpe,in prin.de uerb.sign.col 67.cum sequen.ponens finaliter quomodo differant† libel lus & petitio.de quo per Pau. de Castr.in d.l.j.col. 2.Rimi.& Ripam hic io primis col.

11

Tertiò infertur, q hodie copia libelli danda erit 12 reo† expensis actoris habétis illum producere; per tex.in d.auct.offeratur, & in c.2.de libel.obla. ibi, oblato libello , iuxta regulam q obligatos aliquid facere,id suis expensis adimplere ac facere tenetur l.suo uictu.ff.de operis liber.Roma.in consi. 346. col.3.Barb.io consi.6 2.col 3.& 4.vol.4. & in Clé. cautam,num.66.cum sequent de elect Seuerin.in l.diem fundo,quæstiooe,3 1.cum duabus sequentibus , de offi.assess. Felin.in c 3.col.fina.de re iud. in c.1.col.penult.& fin.de libel.oblat.Ias.in l.cum seruus , de leg.1. Deci.in c. bone, col.2. de appell. idem teuent Moder. Taur. Ripa hic in 3.& 4.col. Feli. tamen in d.c.col.fin.& Socin.loco.ꝗ. allegando, oppos. teneni attestantes communem per text. d.§.edere, quod est copiam describédi facere: satis ergo erit actori si patiatur & permittat partem capere copiam productorum; non autem suis expen sis illam tradere.& licét tex.io d.c.primo, & in au- then. offeratur, dicant libellum reo offerendum, sicque actori id onus incumbere: tamen intelligitur oblatiooem esse faciendam secundum formam d.§.edere.facultatem uidelicet describendi, si pars tamen uoluerit, ne inducatur legum correctio: vt per Socin.c.2.articulo 2 2.de libel.oblat.Capellam Tholosanam in quæstiooe 91. & Feli.in d c. 1.col. fina. quę opinio videtur consundi per tex.in d.authen. offeratur,& c.2. præalleg. ibi , oblato libello, iuncta regula.d.l.suo victu, cum præallegatis, quibus non respond. tenentes opposit.

Præterea distinguendum videtur, vt proximè dixi, inter iura antiqua & noua: vt quod dicit Socin. Felin. & alii præalleg. procedat secundum iura antiqua: altera opinio secundum iura nouissima. De consuetudine diuersimodè obseruatur, vt hic per Mod. Taur. & Ripam, ac alios & ab ipsa consuetudine io loco, ubi uigeret non esset recedendum.l.diuturna.l.si de interpretatione.ff.de ll. & c.fina.de consuet.

13 In eod. tex. ibi, speciem futuræ litis.† gl. quam ibi sequuntur Deci. Curt. & alii contra Fulgos. pro qualitate intelligit. Bald.latiùs vocabulum interpretandum credit.exponens speciem , idest genus, differentiam,figuram & qualitatem;vt reo saluum sit ius deliberandi,an velit cedere,vel contendere : ut etiam per Soci.in d.c.2.ad fi.2 1. articuli principalis. Bar. uerò , qui , ut suprà dictum est,clariùs & legaliùs loquitur; speciem futurę litis intelligit esse id super quo debet litigari. & probatur etiam in l. 1.ff.eod.

In eod. tex. ibi , emendare , uel mutare . Bartol. & plerique moderni hæc uerba in actiua significatione capiunt & legunt , sed Glos. Bald. Alex. Rimin.Curt. & quidam alii io passiua significatione accipiunt; sic liber meus antiquus se habet . De quo tamen parum curandum est,cùm salua ratione recti & latini sermonis possit utrunque stare,

in idemque incidant & reuoluantur , secundum Ripam hic, col. 3. De ui autem & significatione prædictorum uerborum emendare , & mutare, ponit hic Paul. Castrens. colum. col. 1. sed latius dicam infrà.

14 In eod. tex. ibi, prout perpetui edicti,† edictum propriè erat lex prætoris annua.§.certa.l. nequicquam. ff. de offi. procons. & lega. §.prætor quoq; inst.de iure natur.cum similib. nunc autem edictum perpetuum (ut dicit tex. noster) factum est. quare autem,& per quem,declaraui in l.unica, infrà quando non peten. part. & in rub. de reg.iur. item capitur edictum pro præcepto Regum , uel Imperatoris , ut in illo Euangelio: Exiit edictum à Cęsare Augusto. quandoque pro præcepto legis, aut statuti. c. ut circa,§. 1.de electi.in sexto: immo inferiores iudices edicta proponere dicuntur.c. 1. de supplen. neglig. prælat. in sexto. Gemin. in §.1. suprà alleg.

15 Hunc autem tex. † aliqui legunt cum alternatiua & disiunctiua , uel ius reddentis , ut Lancel. Deci. Curt. Moder. Mediol. & quidam alii: & ita habet meus liber antiquus. Alii uerò , ut Bald. col. 1. & Bar. penult. legunt copulatiuè,& ius reddentis non est uis , quum sit alternatiua legis , quę resoluitur in coniunctam , ne in incerto relinquamur: ut hic per Curt.col.4. quę uerba prout &c. omnia hic posita respiciunt ad ea, quę referuntur, secundum Alber. Ripam, & Curt. hic in prima, & 4.col. uidelicet tàm ad edictum pretoris mortui, quàm etiam uiui. dum di. it: monet auctoritas uiui. dum subiungit, & ius reddentis decernit ęquitas. & ex utroque ipsorum: utrunque descendebat, ut per Curt. de quo latiùs uidebimus in gl. super uerbo prout.

In eod. tex. ibi monet auctoritas, uel ius reddentis decernit æquitas. uidetur hic text. innuere, 16 † æquitatem non esse in prætore, sed auctoritatem. l. si quis in aliena. ff. de iudi. ubi dicitur in iudice non esse auctoritatem; quum ista diuersa & separata ponat. arg. l. fi.de calum.sed id falsum est,quum in prætore semper sit ęquitas.l. 1.§.prætor.ff.eod.& l. quod si Ephesi.ff.de eo quod certo loco. & in iudice auctoritas.l.obseruandum in fi.ff.de offi. præsid.ibi,ita ius reddi debet. ut auctoritatem augeat, & potest quilibet iudex dici prætor. l.ubicunque. ff.de reg.iur. ubi dixi , & in l. 2. de origi. iur. dicendum est ergo & auctoritatem & ęquitatem esse in utroque. nec iste tex. uult contrarium , quàmuis edicto prætoris auctoritatem tribuat, & iudici ęquitatem, quę io ipsis requiruntur & esse debent: uocabulis q; te prædictis usus est tex. noster gratia elegantioris sermonis.

17 Noto primò ex princi.l. † secundum Iaso. Deci. & Moder. post Io. Fabr. & Anton. de Alexandro. nomen actionis exprimendum esse in libello,concordat.l. 1. ff.eod.cum aliis alleg. hic per Deci.suspenso satis pede in hoc articulo transeuntem.

Pro perfecta intelligentia istius not. & eorum , quę hic præfati scriben. tangunt. tria uidenda sunt. An prædictum not. probetur hic. Nunquid in se uerum sit. Tertium si in libello fa-

ctum aptè narratum sit, deinde inepta proponatur actio; vtrum libellus penitus, in totumq; vitietur; hoc est etiam quantùm ad actionem ex apta narratione facti resultantem. gratia exempli, fundum petij tanquam ad me pertinentem iure dominij, actionem ex locato proponêdo, an probato dominio obtinere, uel succumbere debeam?

In primo articulo, Ias. Dec. & Ripa concludunt, qui non: † quia actio hic pro libello ponitur (ut diximus suprà) ergo de nomine actionis exprimendo nihil dicit, aut probat. Secundò, quia vt suprà diximus, fit violentia litteræ, exponendo actionem pro libello. Respond. quòd tex. non loquitur de nomine actionis edendo, sed de ipsa actione, quæ in concreto (vt dixi) editur, etiam absque expressione nominis actionis; vt hic per Deci. col. prima, cum illis. ꝟ. adducendis.

18

Circa secundum † videtur, nomen actionis de iure esse exprimendum in libello. l. fina. ꝟ. de interdictis. ibi, actionem exprimere, & allegationes proponere. cum not. ibi per Bar. Exemplifica: ago contra te actione in factum, quia in possessione talis rei me turbas. aut peto decē, quæ tibi mutuaui, restitui mihi, proposita certi conditione. ad idem tex. in fi. d. l. primæ. ff. de eden. ibi, votisq; actione. cum alijs alleg. hic per Deci. in primo not. & secundum Are. hic, col. prima. Bald. & Sali. in l. fi. ꝟ. de formul. & est tex. ibi apertus pro opinione ista.

19

Ad alleg. pro contraria parte facile respond. potest. vt hic per Deci. col. 1. & Mod. Taur. 4.

Sed communis opinio tàm legistarum, quàm canonistarum est, quòd & si olim necessaria esset impetratio actionum à collegio Pontificum, & propositio actionis in iudicio; cadereteq; à causa, qui cadebat à syllaba. §. si quis agens. instit. de actio. formulæ tamen prędictæ & insidię cum impetratione actionum sublatę sunt. l. secunda, col. secunda de reg. iur. & ꝟ. de formul. nec est necessaria expressio nominis actionis in libello, puta in factum, pro socio, locati, aut empti. sed sufficiat factum ad se narrare, ac proponere, ex quo colligatur modus agendi; & quæ actio in effectu sit intentata; vt per glo. Bar. Bal. & alios in l. prima. ff. de edend. Abba. in c. dilecti, col. 4. vbi Felin. & Deci. vltim. de iudi. Ias. Deci. Moder. Taurin. & Ripam hic in prima chart. Maria Socin. in c. secundo, col. 10. quæstione 11. de libelli oblatione. & Curt. in c. fina. de consuet. col. 93. in prima quæstione.

Pro hac opin. à qua non est discedendum, omissis pluribus, hæc sunt, quæ magis stringunt. tex. † in d. c. dilecti, dum inquit, non esse quærendum qualis actio intêtetur, sed simpliciter & purè quod sit factum propositū inuestigandum. & cum quęstio de iure Ciuili dubia esset, id autem clarè de iure Canonico decisum, standum videtur decisioni illi: vt per prælleg. & quamuis Deci. hic tex. illum parum facere dicat: quum non loquatur de nomine actionis, sed de actione simpliciter. & secūdum communem Doct. intelligentiam, oporteret dicere sublatum esse de Iure Ciuili actionum vsum, correctaq; iura ciuilia, quæ introduxerunt actiones: quod absonum est dicere. Secundò quia tex. se restringit ad formam Canonum, ita quòd de iure ciuili seruari non debet: ex quo facit expressam differētiam. quibus motiuis respond. nituntur Mod. Taur. & Ripa in locis prælleg. tu clarius respond. Ad primum, quimmo loquitur de nomine actionis, sicuti probant illa uerba, nō ita subtiliter. quod verificatur, quando actionis intentatæ nomen inquiritur: secus si simplex narratio facti ex qua resultaret actio, quia tunc nō esset ita subtilis & scrupulosa inuestigatio. & hæc videtur vera intelligentia ad illum text. qui sic inducendo probabit ineuitabiliter communem conclusionem. Item probat in illis verbis, sicut à multis fieri solet: non dicit de iure ciuili, vt ibi per Abb. in prima col. & eo tacito transcribit hic Ripa in secunda, sed dicit à multis pertinacibus uidelicet & cauillosis, qui nomen actionis requirebant. Ad secundum argumentum respond. nullum fieri ibi verbum de exclusione actionis secundum ius ciuile: & uerba illa secundum formam Canonum, stant & ponunt causatiuè, vt hic per Moder. Taur. col. 4. quæ declaratio melior est, quàm prima per eosdem facta. quæ confunditur manifestè per verba illius tex. Concludamus igitur pro opin. ista esse ibi casum.

20

Secundò probatur ratione. † non debemus alicui laqueū parare, nec auditur qui sic agit, c. litteras. de restit. spoliat. l. 1. & a ꝟ. de formul. si requireretur expressio nominis actionis, id sequeretur nam proponendo actionē ineptam, actor succumberet. vt per gl. & Docto. in d. l. 1. de edend. ergo euitandum, vt per Abba. in d. c. dilecti, col. 4. & Maria. Socin. in d. c. secundo loco suprà alleg. Tertiò consuetudo optima est legum interpres. l. si de interpretatione. ff. de ll. ea vera obtentum, ac declaratum est, expressionem nominis actionis non fieri: ut per glo. in authen. de exhibend. reis. in verbo libellum. & per Soci. loco prælleg. ergo &c. Quartò probatur per rationem adductam à Socin. in d. c. secundo, col. secunda, articuli 11.

21

Ad l. fina. de interdic. & de formulis † respond. vt hic per Moder. Taur. & Ripam. col. 4. & 2. post Salice. tamen, & per Deci. clarè in d. c. dilecti, col. vlt. vel subtiliùs, vt per Bal. in d. l. prima, in principio, in vlt. col. de edend. quòd accipiendo actionē ro exercitio, & in concreto, actio est concreta causę & facto: ideò illo proposito, proposita censetur actio; dummodo causa sit specialis, ita intelligitur d. l. fina. de interdic. secundum Bald. ibi, & in cons. 161. ad finem. incipiente Libellus, vol. 4. ubi dicit, quòd proponens causam in libello censetur actionem proponere. idem uoluit Bar. in d. l. prima, col. fina. & Deci. in d. c. dilecti, col. ult. formus uidebatur obstare tex. d. l. fina. dum copulatiuè loquendo subiungit, & allegationes proponere, ergo ultra narrationem facti requiritur etiam expressio nominis actionis: ut hic per Ripam, col. 2. Sed respond. quòd intelligitur de causis & rationibus iustificantibus intentionem suam, quæ omnia in litis initio exprimenda sunt, si non uult succumbere.

22

Limitatur primò conclusio prædicta, nisi esset consuetudo, aut statutum de proponenda, ac exprimenda actione secundum prællegatos scriben.

quod

quod clarissimi iuris est.

Secundò limit. quãdo plures actiones & ex narratione ipsius facti ad eundem effectum resultarét. l. si duo. ff. de solut. tradit Deci. hic, & meliùs in d. c. dilecti, col. fi. & Soci. loco proximè alleg. ex quorum dictis patet solutio ad motiuũ Ripæ hîc, quod fuit aliorum, vt ostendunt scripta Socini & Decij præalleg. Tex. tamen in d. l. si duo, in oppos. videtur posse retorqueri; quum ibi esset magna differentia (ut Iurisconsultus inquit) quæ nam actio, ex illis duabus intentaretur, propter temporalem exceptionem competenté contra vnam, non autem contra alterã; nimirum si requiritur expressio & declaratio actionis intẽtatæ, ne tollatur reo ius deliberandi; contra d. l. primam de edend. secundum Paul. Castr. ibi, & Bal. in l. 1. ad fi. ꝟ. de act. & oblig. quod adhuc intelligas reo opponente, aliàs procederet libellus, vt ibi per Paul. de Cast. quando ergo actiones essent paris potentiæ: nec esset differentia, quæ nam actio intentaretur; secus esset.

Tertius articulus subtilis est & disputabilis, vt per Ias. in d. l. 1. in principio, colum. penultima & fina. de edend. & hic in 5. colum. vbi Mod. Taur. etiam. 5. Curt. & Ripa. 3. quæ omnia prius cumulauit Felin. in c. examinata, in vlt. char. de iud. qui, (vt dixi) nituntur hic respond. præfati Taur. & Ripa. cum Ias. transit Curt. Deci. nihil dicit, & miror, saltem studio contradicenti ipsi Iaso. more suo; aut saltem non detexerit furtum, quum fuerint dicta Felini, vt dixi. 23 † Pro veritate opinio Innocentij & communis, quòd expressio actionis ineptè non habeat uitiare facto aptè proposito, aut probato, in puncto iuris malè defendi potest. per tex. l. primæ 24 in §. 1. ff. si mensor falsum modum dixe. † ibi, si autem ex locato, aut conducto actum fuerit, dicendũ erit intentionem non tenere. & responsio glo. ibi, quòd causa pariter inepta fuerit, vt quia actor dixerit locasse, ubi non cadebat locatio, est manifesta diuinatio. vt dicunt Abbas Aret. & Barb. in d. c. examinata. immo tex. ille oppos. innuit, quòd actio tantùm fuerit ineptè expressa, non intentio: ut per Socin. in d. c. 2. char. 11. versicu. circa secundum. Moder. Taur. hic in 5. col. dicunt, quòd licèt ibi intentio accipiatur pro animi motu, qui in iudicio explicatur, vt in l. fina. ꝟ. de codicill. & sit sensus, nõ posse tunc obtineri ex locato & conducto, prout actum ineptè fuit. tamen non vult dicere, quòd non posit obtineri ex illo edicto iustificata intentione. quæ declaratio confunditur per illum text. dicentem non tenere intentionem, quę intentio contra agrimensorem dirigebatur, expressa ineptè actione. quum igitur dicat intentionem non tenere, innuit nullo modo obtineri posse: quum verba generalia sint & pręgnantia. præterea fatuum esset dubitare, & decidere, an actor ibi obtineret in actione ineptè deducta. Ripa hic, col. 3. aliter respond. vitiari ibi libellum & intentionem propter repugnantiam & contrarietatem, iuxtam l. primam, infrà de furt. & l. vbi repugnantia. ff. de reg. iur. quum actio illa locati. repugnet actioni in factum descendenti ex illo edicto competenti propter necessitatem officij. l. quędam. ff. eo repugnantia igitur est illa, quæ libellum ineptum reddit. & miror quòd præfati Modernio. non referant auctores suarum opinionum; fuit enim Baldi, Areti. & Socini in locis suprà allega. facit pulchrum dictum Bald. in l. ordinarii. column. 3. infrà. de rei uendi. quòd ubi ex forma libelli apparet contrarietas, intolerabilis est libellus: nec esse necesse exceptionem seu oppositionem cõtrarietatis actionum facere. sed ut dicam. ꝟ. expressio illa uidetur per errorem. facta, ideo contrarietas talis in consideratione non est: ut hic per Moder. Taur. col. 6. ratio ergo repugnantiæ non est illa, quæ reddat libellũ ineptum & intentionem nullam; sed propositio actionis ineptè à prætore non concessa: ut dicit ibi tex. in principio.

Nec refragatur ratio æquitatis, fundamentũ Canonistarum in d. c. examinata, quia succumbit rigori scripto. in d. §. j. iuxta. l. placuit, ꝟ. de iud. Nec obstat ꝙ ex qualitate actionum iudicetur agentis intentio, ut ibi per Abb. quia potest procedere in dubio: sed quando intentio manifestè est inepta, ut in 25 proposito nostro, secus. † nec ex probationibus aptis inepta sustinetur intentio. Bal. in l. j. in fin. ꝟ. de iurisdict. omn. iud. Felin. in d. c. 2. column. 3. & Deci. in consil. 83. colum. 3.

Attamen non est à communi opi. recedendum, quæ ęquior est & benignior. quia expressio inepta & inutilis per errorẽ facta uidetur, uitiariq; potius debet, quàm uitiare & obesse. l. illicitas. §. ueritas. ff. de offi. præsid. l. quæ extrinsecus, de uerb. obl. cũ aliis adductis per Soc. loco præalleg. factumq; aptè narrans censetur proponere & exprimere actionẽ in concreto ex facto (ut dixi) resultantem. & quãuis simul proposuerit ineptam, dicẽdum est libellum potiùs sustineri debere ex apta proposita in cõcreto, quàm per expressam ineptè uitiari. argu. l. si quis intentione. ff. de iudi. & l. quotiens, de uerbo. obli-26 gatio. maximè quum † pars inepta libelli aliã partem aptam non uitiet. Aquen. latè. ꝟ. in 10. col. optimeq; probari uidetur (quicquid alii dicant) in d. l. vnica in prin. ꝟ. de vxo. rei actio. ubi actio ex stipulatione à lege data ad exigendum dotem, nõ uitiatur per inutilem expressionem alterius stipulationis. Ita actio inepta ex iure rectè proposito resultans, tanquàm à lege concessa uitiari non debet per aliã ineptè expressam.

27 † Et pro communi opinio. prædicta ultra allega. suprà addite Fel. in c. qualiter & quando. el j. col. 2. & 3. de accusa. & in c. cum ordinem, in primis col. de rescrip. Marsil. in l. unius in §. custodię, colum. 2. & 3. de quæstionib. & Brunum in tracta. de forma char. 54. column. j. & ad §. primum d. l. primę bona est communis solutio, fuisse ibi expressam causam ineptam, ut iura iuribus concordentur. Quæ conclusio clariùs procederet, quando expressio actionis ineptè non esset facta in conclusione libelli, sed in narratione: quum non attendatur narratio, sed conclusio. nam modus agendi substantialiter in conclusione consistit, l. si uoluntate, infrà de rescind. uend. secundum Bald. hic in repetitione, column. 8. in fin. & scriben. in d. l. j. de edend. Socinumq; loco. ꝟ. allega. ponentem

alium casum, vbi absque dubio procederet communis conclusio, quãdo in libello apposita fuisset clausula, super quibus omnibus & singulia coniunctim diuisim, & omni meliori modo possibili peto ius & iustitiam ministrari. vt voluit etiã Ripa hic, col. 3. licèt de Socino & alijs verbũ non faciat.

28 Et si quæras, † utrum sit necesse in libello exprimere an agatur actione directa, vel utili, tangit Ias. hic unũ uerbum. uidete Bar. & alios in d. l. si dno. & Socin. in loco præalleg.

Noto secundò ex isto tex. ibi, speciem futuræ litis demonstrat, † quòd libellus debet ita claré per actorem edi, quòd reus intelligat figuram dictæ litis, & id super quo litigandum est, ut possit deliberare, an uelit cedere, uel contendere. præallegata l. prima secundum Soci. Rimin. Deci. & alios. ideo libellus generalis & obscurus non procedit parte opponente, aliàs secus. quia censetur iuri suo & fauori renunciare: & imputãdum est illius negligentiæ. l. fi. ubi Bar. & alij not. ǯ. de anna. except. interest autẽ plurimùm in modo opponendi & practicandi, ut hic per Soc. Rimin. Ias. & Mod. Taur. col. 6. & Dec. in d. c. dilecti, col. fina. & dicam etiam infrà.

29

Limita prędictam conclus. in summarijs, in qui bus procedit libellus generalis, etiam quòd pars

30 opponat: † quia aliàs non esset speciale in illis, ut per Ias. hic, & in d. l. prima, col. 1. & in l. uinum, col. fi. si cer. pet. sed Deci. & Curt. hic tenẽt oppos. post Bar. & Alex. per eos alleg. quòd dictũ Bar. & conclusio prædicta intelligatur parte non opponente, iuxta regulam, d. l. fina. quam ibi Bar. allegat. nam esset absurdum, libellum generalem procedere parte opponente; quia hoc modo tolleretur sibi defensio, quod fieri non debet, nec potest, etiam in summarijs. Clem. sæpe. de uerbo. sign. & ad motiuum Ias. respon. ut per eos post Alex.

Opiniones tamen prędictæ fœdere distinctionis concordari possunt, vt decisio Bar. procedat quando ex narratis potest apprehendi & cognosci quod velit sibi actor; & sic non sit tanta generalitas & obscuritas, quæ dictam deliberationem impediat: aliàs secus. Ita se declarat ibi Bar. quem sequuntur Felin. in d. c. primo, col. 3. de litiscontest. Aquens. hic, col. 4. & faciunt sestum sibi ascribentes Mod. Taur. in 3. & Ripa in 4. nullam de prædictis facientes mentionem. & quamuis libellus generalis procedat parte non opponente, sequi tamen non po-

31 terit sententia condemnatoria, † nisi generalitas per probationes in promptu liquidetur. per text. cum gl. & Bar. in l. prima, in § si quis argentum. ff. depositi. vt hic per Deci. & prȩalleg. & per eundẽ Deci. in d. c. dilecti, col. fin. & in consil. 83. col. 1.

Sumpta hinc occasione Moder. Taur. Curt. & Ripa de libello generali & obscuro, incerto, vel al-

32 ternatiuo, † an & quomodo procedat; materia trita est: infinita possent citari. recurrite ad Alex. in apostill. ad Bar. in d. l. fina. Socin. in d. c. primo & secundo de libell. obla. Felin. in c. pastoralis, col. 4. de excepi. & in d. c. secundo, col. 3. & 6. cum sequentibus. & eo casu, quo procedit libellus generalis, an possit similiter sequi sententia generalis & valeat; ponit Felin. ibidem. poteştq; iudex ex officio actorem cogere ad declarandum libellum, quum sua intersit, vt certam possit ferre sententiam; vt hic etiam per Rimin.

Tertiò noto ibi, futuræ litis. secundum Deci. quòd per oblationem libelli non dicitur inducta

33 lis, † sed futura. propriè enim lis est propter contestationem, vt hic per Rimin. Deci. & Ripam, inducentes ad quæstionem statuti facientis mentionem de lite, ut etiam per Alex. & Deci. in l. postquã liti, col. 2. ǯ. de pact. per tex. in cap. ex parte, el 2. de uerb. significa.

34 Aduertendũ primò, quòd terminus litis † æqui uocè sumitur pro instantia iudicij, & pro causa, ac iure deducto in iudicium. l. litis nomen. de verbo. signifi. l. lites, uel causas, ǯ. de transact. tradit Alex. in consil. 22. lib. primo. quinimmo lis propriè potest capi pro contentione extraiudiciali. Abbas in d. c. ex parte, & Mod. in d. l. litis nomen. videtur mihi tex. in c. forus, de uerbo. signific. dum allegat carmen Virgilianum quicquid dicat Aquens. in d.

35 l. lites, vel causas. † immo fortius litigium dici potest etiam extraiudicialis contentio. Abbas in d. c. examinata, col. 4. de iudi.

Aduertite secundò, quòd Deci. & præalleg. dicunt litem propriè esse post contestationem tantũ quod procedit, quãdo materia subiecta id patiatur, vt hic, aliàs etiam ante contestationem lis propriè dicitur. d. l. litis nomen, cum ibi not. per Moder. & ponunt Taur. in d. l. postquam lite, col. 9. & Aquẽs.

36 pulchrè in d. l. causas. † lis ergo accipitur & ante & post contestationem secundum subiectã materiam

37 prout generaliter loquendo † verba intelligenda sunt. l. si vno. ff. locati. l. si olei. cum ibi not. etiam locati, ǯ. & l. insulam. ff. de præscript. verbis. not. Bal. in l. prima, col. 4 ǯ. commodati. Roma. in cons. 88. 211. & 509. Paul. de Cast. in l. Aristo. ad fin. principij. ff. de don. Are. in cons. 160. in 6. dubio. & 163. col. fina. Alex. consi 37. col. 2. 108. & 120. uolu. 3. 35. col. 4. lib. 4. 128. lib. 5. & in l. 2. in princip. col. pen. & fin. ff. de vulg. Socin. in l. 2. in principio, col. vlt. ff. si cer. pet. & in l. in conditionib. in §. si patronus. ff. de condi. & demons. Felin. in c. nam concupiscentiam, col. prima & secunda de constit. Rimi. in l. prima, col. prima & secunda de iurisd. om. iud. Deci. in c. cum parati, col. 2. de appellat. in consil. 120. 160. 164. & 589. col. fina.

Rursus ex eisdem verbis futuræ litis, colligi potest secundum Ripam, libellum esse dandum ante contestationem litis, immo ante citationem iudici, sed parti post. vos melius dicite, vt declarauimus post Alex. & alios in l. 5. eod.

Sed cõtra hunc tex. & prędicta facit, quia quod

38 non est, demonstrari non potest: † quum qualitas sine subiecto esse nequeat. l. pen. cum simil. si cer. pet. sed quod futurum est, nondum est, ergo demonstrari non potest; nec esse qualitas eius, quod non est. Respond. secundum Salice. tex. nostrum se referre ad tempus existentis litigij, & sic nõ est qualitas in subiecto; quod erit quando lis erit.

Quartò noto ex isto tex. quòd actor potest emendare & corrigere libellum, secundum quod hic dicitur. faciunt quæ dicentur in sequenti not. & intel-

& intelligitur iste tex. & prædictū not. quando emēdatio fit in forma & solemnitatibus libelli, aut in præiudicium ipsius actoris; secus in præiudicium rei, secundum Alex. quia ex assertione facta in libello acquisitum est ius conuento. cui assertioni contra ipsum libellantem standum est. præalleg. l. cum precum, cum glo. sequuntur hîc Ias. Aquens. col. 6. & Mod. Taur. 8. & Felin. in d. c. 2. col. 9. de libel. oblat. ad quam quidem l. cum precum, † multa

39 cumulaui supra in rationibus dubitandi & decidendi. & vltra scias. l. illam procedere, etiam quòd libellus non sit scriptus propria manu libellantis, vt per Ias. ad si istius not. per Soc. pulchrè. col. fin. col. antepen. de libel. obl.

Sed oppos. verius videtur, quia statur verbis libelli quando quis perseuerauit, & litē contestatus est: quum emendatio tunc fieri non possit, ex quo acquisitum est ius conuento. aliud est ante litē contestatā, siue verba sint enūtiatiua, siue dispositiua. & hoc modo pet. l. nostram tanquā magis spetialē & fauorabilem limitatur. l. cum precum, vt hîc per Rimin. Deci. & Cur. & prius per Socin. in cons. 41. col. pen. & fin. lib. j. quæ opinio videtur mihi probari per hanc. l. nostram in sui generalitate, non poterit igitur emendatio libelli fieri post litis contest. & sic erit cautela secundum Cœpol. vt hic per Cur. col. 5. quod reus statim contestetur litem, vel acceptet cōtenta in libello. Sed nunquid probato errore poterit reuocari confessio ibi contenta? Mod. Taur. hic col. 13. aiunt quòd sic, melius sentit Rim. distinguens in 3. col. faciunt quę scribit Felin. in c. venerabilis, col. 6. & seq. de excep. de quo lauiùs videbimus in materia emendationis.

40 Ea tamē emendatio † fieri debet sine damno cōuenti: & si data sibi dilatione ad deliberandum refectis expensis per eum factis, vt hac. l. nostrā in fine. vt per Ias. in l. 2. col. 2. ʒ. de instit. & subsīt. Cur. ʒ. col. 4. & latiùs dicemus cum Bar. ʒ.

41 Iuxta hęc cadit not. dubitatio † quoties emendatio & mutatio ista libelli licita sit Paul. de Cast. in l. si quis intentione ff. de iudi. Rimin. hic col. 11. Ias. 3. Aquens. 7. Mod. Taur. 14. & Ripa penul. & Ias. in l. quicquid. col. 3. & 4. de verbo. oblig. posse illā fieri admittūt; semel tantū volunt. Deci. hic col. 3. oppos. tenet, quòd etiā sępius fieri possit. quia lcdm cōmunem sententiā, de qua infra, taxatū & præfixū est tēpus litis contestatę, emendationi & mutationi fiendę, quo tēpore durante videtur emendationē sæpius posse fieri: quia eo casum locum nō habet regula. l. boues. §. hoc sermone, de verbo. signifi. vt dispositio quęlibet intelligatur de primo actu tātùm per tex. l. sicut in annos. in princ. versi. & si ad tempus. ff. quibus mod. vsufr. amitt. vt plenè per Felin. in c. a. col. pen. in 4. lim. de tregua & pace.

A præcedenti tamen opinione, quæ communis est, recedere non oportet. optimeq; probari videtur in d. l. si quis iusiurandum, cui Deci. nō respondet. pro qua opin. etiam facit: quia declaratio libelli fieri potest vsque ad sententiam secūdum cōmunes opiniones: vt per Socin. in d. c. 2. col. 72. in j. lim. cum aliis. ʒ. adducendis, tamē non admittitur, nisi semel. glo. est singularis & approbata per scriben. in d. l. quicquid, vt ibi per Iaso. & per Feli. & alios in locis præallegatis. ergo similiter emendatio libelli & si fieri possit vsque ad litis contestationem, tamen semel tantùm admittendam, dicēdum est, secundum communiter doct.

Nec obstat quòd regula. §. hoc sermone. non habeat locum quando potest quis aliquid facere infra certum tempus: quia in declaratione, emēdatione, & reuocatione præal. non procedit, vt semel tantùm ex fieri possint. Ias. in d. l. quicquid. col. 3. & 4.

42 post Rapha. Comen. ratio est, † quia varia odiosa & suspecta censetur: ideo semel tantùm admittitur, secundum præallegatos. & probatur in d. l. si quis iusiurandum, cum glos. in verbo iniquitate. ʒ. de rebus cred. vbi quia variatio iniquitas dicitur, lex semel tantùm illam admittit.

Possunt tamen hæc aliquibus modis restringi, vt hic per Mod. Taur. col. 14. sed non sunt propriæ limitationes nec de terminis regulę, erunt ergo declarationes ad not. prædictum.

43 Generaliter autem si vis scite, † quando liceat variare, vltra præallegata, vide Petr. de Anchar. in cōs. 214. Franciscus. Feli. in c. pręsentata, col. 2. de testi. in c. fin. col. de præsump. in c. cum olim col. 3. de re iud. in c. cum venissent, col. 2. de iud. vbi etiam per Deci. & per eundem in c. quanto col. 3. de iudi. & Rochum Cur. in tract. de iure patronatus in verbo honorificum. in 10. quest.

44 Quintò no. ex eo. tex. † admittente emendationē & mutationem, licitum esse se corrigere, variare & mutare opinionem & consilium. facit tex. not. in l. Diui fratres. ff. de iu. patro. cum multis aliis quæ adduxi. l. potest mutare. ff. reg. iur.

Vltimò noto. ibi ius dicenti decernit æquitas. quod emendationes, mutationes & ea quæ in iudiciis fiunt, ad arbitrium iudicis referuntur. bene igitur dixit Vlp. in l. j. de iurisd. om. iud. officium iudicis

45 latissimum esse. † quia ferè omnia ad eum referuntur, quando casus non est per legem determinatus l. j. ff. de iure delib. cū pluribus hic adductis per Lan. Deci. in j. col. & Philip. in vlt. not.

Glo. j. editam actionem pro editione actionis accipit. & licèt Deci. improbet expositionē gl. sequēs Bar. in j. col. tamen Bat. sequitur glos. declarando, vt voluerit intelligere de editione actionis prout est in factu: & sic de editione effectuali ac ipso libello quemadmodum communiter intelligunt Doct. vt hic per Rimin. & Aquens. & consequenter glo. habuit sanum intellectū, licèt verbis congruis vsa nō sit. sic etiam intellexit hic Bald in ʒ. col. paduanę repetitionis. dum exponit edita actio, idest actionis editio idest libelli petitio actionem continens, sed potest aptius meliusq; exponi intelligendo propriè de actione in concreto, quæ resultat ex propositione facti, quæ speciem futuræ litis demonstrat, vt apostillando litteram dixi.

Notandumque est dictum Bart. de participio

46 præteriti temporis. † quod tem perfectam significat. ut latius per Deci. idem est de participio præteriti perfecti temporis, vt supra per Rimin. in j. col. facit tex. not. in l. si quis id quod, cum not. de iurisdict. om. iud.

Glos.

Glos. 2. diuiditur in duas partes. In prima declarat & exponit tex. timore vnius contrarii formati eleganter per Bal. s. in 3. col. dum opponit contra tex. in verbo speciem. quum potius indiuiduum ostendere libellans debeat, descendendo ad singularia & indiuidua: ad speciem verò generalis fit & obscurus. Ideo glo. respon. vt in ea. In secunda parte ibi recita, hîc timore contrarii, quod format Bar. glo. dicit, recitanda, quę posuit in d. l. prima. Ex prima parte glo. colligitur declaratio ad tex. nostrum. quem tamen melius declarauimus apostillando litteram.

Glo. magna diuiditur in quatuor partes principales. In prima ponit materiã emendationis. In secunda materiã mutationis. In tertia materiã cumulationis. In quarta format tres quęstiones, & respõdet. Secũda est ibi, subiicit de mutatione. Tertia ibi, sed cumulatio. Quarta ibi, sed nunquid. Iterum prima subdiuiditur in quinq; particulas. In prima declarat per exempla quid sit emẽdare libellum. In secunda vsque ad quod tempus id possit fieri. In tertia quęrit & soluit. In quarta & quinta remouet duo contraria. Secũda est ibi, quod quidam. Tertia ibi, sed quare. Quarta ibi, si autem. Vltima ibi item. Secũda pars subdiuiditur in duas particulas. In prima ponit quid sit mutare libellũ, in secunda vsq; ad quod tempus possit mutari. Secunda est ibi circa. Tertia pars principalis subdiuitur in quatuor particulas, in prima ponit regulam affirmatiuam in materia cumulationis. In secunda excepti. in tertia aliã in quarta redit ad id quod secundo loco dixerat de mutatione & ampliar. secunda ibi, nisi per tertia ibi nisi actio. quarta ibi quod dixi. Quarta pars principalis subdiuidi potest in tres particulas prout tres format quæstiones.

Expediam hanc glo. per partes. simul cum dictis Bar. & Doct. Sciendũ primò est ꝓ declaratione ma-

47 teriæ, † quid sit libellus, de quo hic post alios tradit Ripa col. j. & latius Socin. in rubr. de libelli oblatione. & alibi sæpe Doct. contra quorũ diffinitiones obstat tex. in l. fi. ℑ. de annali excep. quæ vult libellũ generalẽ procedere, & sic quàmuis dilucidè & clarè litem futurã non demõstret, iuxta prædictas diffinitiones. Respon. de essentia libelli esse id facere, vt hac. l. nostra. quod statutũ fuit in fauorẽ conuenti, qui potest beneficio & iuri suo renunciare nõ contradicendo generalitati libelli: & erit ei imputandum, diceturq; libellus improprius & irregularis.

Secundò videndum est, quid continere debeat

48 libellus. † de quo hic latè per Bal. in repetitione & scribe. in l. j. ff. eo. concludentes ꝙ sicut syllogimus apud logicos cõstat ex tribus propositionibus quas dicunt propositionem, assumptum & complexionem, ita libellus apud nos ex tribus constituitur. primò vt narret. secundò vt causam narrandi dicat, ꝙ medium cõcludendi appellamus. post modum vt concludat, in qua conclusione secundum doct.

49 consistit virtus totius libelli. † Modus enim agendi substantialiter stat in conclusione secundum Bal. ℑ. col. 8. repetitionis.

De materia verò istius secũdi euidentialis. Bar. & Doct. se remittũt ad ea quę dicuntur in l. j. ff. eo.

Tertiò ꝓ declaratione gl. & dicendorum. sciendum, est, quæ sint iudicia vniuersalia, generalia &

50 singularia. † declarant. hîc Salic. & Alex. col. j. Iaso. 4. Deci. & Ripa. 7. Soc. plenè c. 2. articulo. 17. cum tribus sequentibus de libel. oblat. & Ias. in rubr. ℑ. de iudi. formas verò libellorum in prædictis reducendo ad practicã ponunt Soc. loco præall. & Ang. Aret. instit. de actio. in pluribus locis. differunt etiã

51 dispositio vniuersalis & generalis; † vt per Deci. in l. omnia. Si cer. peta. & in consil. 30. de quò latiùs scripsi in l. fin. ℑ. de pac.

His præmissis aduertẽdum est circa principium gl. in quantũ declarando quid sit emendare. id esse subiicit, vt cũ primò petebã minus, nunc plus vel econtrariò. non enim diffinit, vt aliqui reprehendendo gl. intellexerũt, sed exẽplificat vt hîc per Decios. & Aquens. col. 3. & 4. & quicquid dicat dominus Philippus. Lancel. reprehendit gl. eò quòd ineptè respondeat exemplificando, non describendo aut diffiniendo. sed non meretur reprehendi, quum non quæsierit quid esset emendare. Sed declarando materiam dicit emendo quum primò petebam &c. In hocque non est error. declarãdo tamen vt per Bar. in 3. col. in ver. quando volo emendare. Iaso. Deci. & Aquens. pręallegatos, & Socin. in d. c. 2. artic. 25. de libelli oblatione, col. j. & 4. in 3. limitatione. ex cuius dictis colligitur solutio ad motiuum Iaso. vt hîc respon. Deci. Quid verò sit emandare, dicam latius. ℑ. cum Bar.

Ex prima parte glo. duæ colliguntur conclusiones. prima quòd in iudicio vniuersali & generali legitima sit emendatio libelli vsque ad sententiam per iura in glos. alleg. Bar. hîc in 2. col. post

52 Petrum & Cyn. hanc conclus. reprobat. † quia in petitione hæreditatis actor principaliter petit pronunciari, se hæredem: bona hęreditaria veniunt postea in executione. vnde si ad conuentum iudicio pendente aliquid perueniret, id in isto iudicio mágis virtute actionis absolutè propositæ, & ex sua natura quàm virtute emendationis veniret. propterea subiungit Bar. quòd si actum fuisset petitione hæreditatis ad vnam rem singulariter non posset fieri emendatio nec additio alterius rei post litem contestatam sicuti nec in aliis iudiciis singularibus. l. non potest. ff. de iud. intelligit ergo Bar. iura alleg. per glo. quando conclusio actoris fuit generalis, vt quia petiit se hæredem declarari vel sibi hæreditatem restitui. non restringendo se ad res particulares, aliàs secus.

53 Articulus subtilis est, & de apicibus iuris. † prædicta conclusio probatur in l. 4. in l. si quo tempore, in l. licèt minimam. ff. de petit. hæredit. vbi ille qui egit vniuersaliter petitione hæreditatis in executione obtinet per officium iudicis restitutionem omnium rerum hæreditariarũ quas conuentus etiam postea possidere cœpit. secus ergo si ad vnam rem tantùm petitione hæreditatis egerit. & quòd post litem contestantem non potest emendari libellus addendo probatur, quia aliàs quantùm ad hoc sententia daretur lite non contestata, & sic nulliter. l. prolatam. cum ibi no. per glos. & Bar. ℑ. de senten. & interlocu. om. iud. &

hanc conclus. Petri, Cyn. & Bar. approbant cõmuniter Doct. vt hic per Alex. & Aquens. in primis col. Iaso. 4. Cur. 7. & Mod. Taur. 18. Abba. in d. c. 2. col. 10. de libelli oblatione, vbi per Mari. Soci. artic. 25. in 8 limitatione, & Felin. in 7. col.

Speculator, Fulgo. Paul. Castren. Ang. Aret. & quidã alijs Mod. Papiẽses, vt hîc in principio refert Aquens. & Soci. in d. c. 2 col. 35. versic. quinimmo videtur fortius, tenent, ꝙ licèt in libello petitionis hæreditatis expressa fuerit vna res, addi possit alia & specificari post contestatam litem contra Bar. & sequaces. Primò per tex. in d. l. si quo tempore vbi hæreditatis possessor, licèt tẽpore iudicii contra eũ intentati certas res tantùm teneret & possideret, si postmodum alias possidere cœperit, tenebitur pariter eas restituere. Secundò per tex. in §. si minus. versic. in eodem iudicio. Insti. de actio. Tertiò, quia si hoc in executione peti potest, vt dicunt Alex. & alii, multò magis ante sententiam. arg. l. peremptorias, cum ibi no. ȷ. sententiam rescin. non posse. vbi exceptio peremptoria sicut potest opponi post litem contestatam vsque ad sententiam, ita etiam ante litis contes. Quartò, quod est tanquàm accessoriũ ad principale iudicium venit in eodem, vt probatur in l. non potest. ff. de iudi. in l. 4. & in l. si quo tempore, pręallegatis: hæc huiuscemodi sunt, ergo &c. vt hîc per Aquens. col 2. & Deci. 5.

Alex. & præalleg. improbãt prędictã opin. Fulg.

Ad l. si quo tempore respon. l. non fuisse ibi actũ petitione hæreditatis ad vnam rem, sed vniuersaliter secundum naturam actionis prædictæ. l. 4. & leg. regulariter, eo. tit. vt. ȷ. latiùs probabitur. nimirum si conuentus etiam alias res, quas posteà cœperit tenere, restituit.

Ad tex. in §. si minus respon. hîc Alex. col. j. cuius tex. sensum & intellectum clarius latiusque. ȷ. exctinam.

Ad tertium argumentum respond. vt hîc per Aquens. col. j. & 2.

Ad quartum & vltimum respon. negando quòd res hæreditatæ sint accessoriæ ad petitionem hæreditatis; præsertim vbi ad vnam rem actum fuit: & sic alterata natura petitionis hęreditatis, in qua veniunt omnia, per præallegata.

Socinus hîc in 2. col. saluando Bar. ab impugnationibus prædictorum dicebat, quòd aliquando quis petit aduersarium sibi tanquàm hęredi condemnari ad rem aliquam particularem, tamen non petit se hæredem declarari, & tunc ad rem illam tantùm condemnari poterit: non autem ad restitutionem aliarum rerum superuenientium. Ita procedit conclusio Bar. per d. l. non potest. quum in isto iudicio non declaretur hæres, ex quo non est petitum, iuxta l. fin. ȷ. de fideicommiss. libertat.

54 † ibi, nullum iudicem ita esse stultum putamus. & c. licèt Hely. de simonia, cum ibi plenè not. per Felin. in antepen. col. vsque ad finem Nattam in repe. clem. in versic. non sic in primis col. de verb. signi. Alex. & Iaso. in l. vinum. col. fin. si cer. pet. Alex. in cons. 54 lib. 5. Socin. in l. quotiens, de condi. ex demonst. & Aquens. in l. j. ff. de offi. assess. in vlt. col. Aliquando petit quis se hæredem declarari, & condemnari aduersarium ad restitutionem alicuius rei particularis: & tunc aliud est. l. 4. de pet. hæred. nam ex quo petiit declarari se hæredem, etiã petiit declarari se dominum omniũ rerum: ergo superuenientia includuntur ex natura finis actionis intentatæ; saltem virtute declarationis factæ. & secundũ Soci. ista est mens Bar. qui dicit, aut ago vniuersaliter, in quo iudicio principalis intentio, est, vt declaretur hæres: aut ago particulariter ad vnam rem &c. Ex quibus verbis apparet, Bar. nõ intellexisse quòd peteret se hæredem declarari, ex quo illud est principale in petitione hæreditatis. & sic dicit ipse non solùm poterit executio peti, sed etiam proferri sententia. quũ enim Doct. fateantur posse implorari officium iudicis in executione, debet pariformiter posse implorari dũ sententia profertur. argum. l. Aediles in §. itẽ sciendum. ff. de ędil. edic. & c. cui licet, de reg. iur. in 6. Deci. hîc in 4. col. improbabat considerationem Socini, quia etiam actor primo casu censetur petiisse declarari se hæredem in necessarium antecedens, & ita etiam voluerunt Alex. in rub. ȷ. qui admitti. Feli. in c. 2. col. 8. in fine de libel. oblat. Rimin. hîc col. 4. & Mod. Taur. 18. Secundus casus Socini est contra Bar. & communem conclus. scribentium intelligentium d. l. quartam & l. si quo tẽpore. quando cõclusio fuisset generalis, aliàs secus. Ad alias rationes Socini respondebimus. ȷ. referendo opin. Rimin. & Deci. & quicquid dicat Socin. alia fuit intentio Bar. volentis vim facere in conclusione. quia si actor vniuersaliter concludat hæreditatem sibi restitui, vel se declarari hæredem, vsque ad sententiam poterit tunc fieri declaratio: quum omnes res hæreditariæ contineantur virtute actionis vniuersaliter propositę. secus si ad vnam rem particulariter concludat, quanquàm taliter tacitè se hæredem declarari petierit; quia virtutem actionis vniuersalis restrinxit ad vnam rem tantùm se arctando, vt. ȷ. dicam.

55 Fulgos. Paul. Aret. & Socin. s. relati. † tenent opin. contrariam opinioni Bartholi, & idem tenent Rimin. hic col. 4. Deci. 5. post Card. Butr. & Barba. mouentur pluribus mediis. In primis, quia vt inquit Bar. & probatur in iuribus alleg. per glos. petitio hæreditatis sui natura vniuersalis est actio, ideo non videtur quòd restringatur per expressionem illius rei particularis, nec mutetur illius substantia: sed solùm additur circa illud, quod venit accessoriè officio iudicis ad ius petitum. l. regulariter. s. alleg. & sic expressio illius rei particularis non repugnat naturę petitionis hęreditatis intentatę, sub qua includitur res superueniens ex natura ipsius actionis. Seruandum est ergo in tali iudicio id quod in iudicio petitionis hęreditatis obseruatur. Secundò, quia esset maxima restrictio ad iura alleg. in glos. quòd non habeant locum, quando vna res fuisset specificata. Tertiò, quia contra tex. pręall. l. quartæ, vbi erat controuersia de vna re, ad quam petitionem hæreditatis actum fuerat, & tamen fit executio in aliis rebus, quas postmodum reus cœperit possidere. qui de tex. secundum Cur. confundit opin. Bar. & communem. Quartò, quia exprimitur quod tacitè inerat, vt conuentus

uentus restituat, quæ possidet. l. regulariter. eo. titulo de petitione hære. ergo eius expressio nihil debet operari. l. 3. de leg. j. Quintò, intentata petitione hæreditatis sui natura vniuersali, si per eam petatur res particularis, dicere quòd assumat naturam particularium, vt faciunt Bar. & præallegati, est impossibile: quum naturalia immutabilia sint. §. sed naturalia. Inst. de iure naturali. Sextò, quia in istis iudiciis vniuersalibus sufficit declarationem & liquidationem eorum, quæ petuntur in executione fieri: vt per glo. Bar. & alios. in. l. j. ff. de edend. Ideo antea non est necessaria, ergo si fiat, & minus legitimè, nocere non debet, nec alterare naturam ipsius actionis vniuersalis. argu. l. vnicæ in princi. ꝗ de rei vxo. act. Septimò, quia officium, iudicis in executione sententiæ implorari potest. d. l. regulariter, ergo & anteà in prolatione, per ea quæ suprà dixi. Octauò & vltimò, quia sententia condemnatoria ferri poterit ad restitutionem super rebus posteà specificatis & declaratis; quàmuis non fuerit facta alia litis contestatio. argu. §. item sciendum. ſ. alleg. aliàs sequeretur inconueniens, quòd possit haberi ratio

56 † de his in executione sententiæ, & non in ipsa sententia: quum executio non possit iuridicè fieri vltra contenta in sententia. l. ab executione. ꝗ. quorum appell. non recipiantur.

Non obstant modò adducta pro cõmuni: quia, vt dictum est, oppositum potius probant, quum sit violentia & restrictio velle illa intelligere, vt solùm procedant, vbi res esset specificata. Secundò non obstat fortissima illa ratio de contestatione litis sine qua ferretur sententia, & sic nulliter quò ad res additas & specificatas post litiscontestationem, quia potest vno modo respon. secundum Rimin. hîc in 4. col. & retuli. ſ. quòd isto casu non est necessaria litiscontestatio super his, aliàs sequeretur incõueniẽs de quo suprà quod est euitãdum l. nam absurdum de bon. liberti. vel subtiliùs respon. potest, secũdum eundem Rimin. in 4. col. & tacito auctore transcribunt hîc Deci. col. 5. & Cur. 7. quòd ex quo agebatur de petitione hæreditatis, satis est contestationem factam fuisse vniuersaliter super lite; & videri factam super toto iure hæreditario. facit §. item sciendum. ſ. alleg. & melius regula. l. in toto & pars continetur. ff. de reg. iur. si igitur litis contestatio facta fuit super toto iure hæreditario, ergo & super parte: sicque super rebus additis & postmodum specificatis.

Attamen non est recedendum ab opin. Bar. & communi per suprà alleg. quæ non sunt sublata per responsiones tenentium contrariam opin. vt,

57 infrà apparebit. In primis conclusio probatur † in d. l. 4 pet. hæred. vbi licèt de vna re solùm controuersia esset, hæreditas tamen petita fuit, vt patet in illis verbis, si hæreditatem petam ab eo. &c. Sicque non fuit actum ad illam rem solùm de qua controuersia erat, sed ad hæreditatem: nimirum si alias res, quas posteà possidere cœperit conuentus restituit, & hoc sensit ibi glo. super verbo restituit, quicquid dicãt hîc Modern. Taur. in 18. col. probatur etiam in d. l. si quo tempore, vbi possessor conuentus fuit petitione hæreditatis, ergò vniuersaliter non particulariter. præterea iura illa loquuntur de restitutione rerum hæreditariarũ, quæ fieri debet officio iudicis cõpellentis posteà possessorem restituere, non quòd condemnatio fuerit facta ad restituendum dictas res, quas posteà conuentus cœpit possidere: & sic venit illud in executione, non in condemnatione. de hoc. n. ibi verbum nullum. Ex hunc credo verisimum esse intellec. ad iura prædicta. Fateor quòd procederet, quàmuis in conclusione agens ad vnam rem tantùm se restrinxisset; vt hîc per Alex. col. 2. quia actor pronunciaretur hæres iuxta petita, & fieret condemnatio ad illam rem specificatam. Inde victus alias res officio iudicis compelleretur restituere, vt in prędictis iuribus habetur; sed non fit condemnatio per primã sententiam, vt per Alex. in 2. col. Multùm autem refert, vtrum id veniat in executione vel fiat condemnatio per sententiam ad restituendum res hęreditarias, vt infrà dicam.

Ex quo patet, malè sentire Abba. & sequaces. in c. 2. col. 1 r. de libel. obla. quòd vbi actor se restrixit ad vnam rem, videtur restrinxisse virtutem actionis vniuersalis. arg. l. fi. in §. vltim. ff. de vino oleoq; leg. hoc. n. non est verum; quia agens petitione hęred. licèt vnã rẽ expresserit & specificauerit, obtinet in actione vniuersaliter intentata. iuribus ſ. alle. & sic non restringitur virtus vniuersalis actionis, aliàs nec in re illa specificata obtineret; nisi pro nunciaretur hęres, et sic vniuersaliter dominus rerũ. l. hęreditas. de reg. iur. instit. de hęred. insti. in princip. cum glo. & de rerum qualit. & differen. in §. j. tradunt scribe. in l. j. ff. eo. & Gozadin. Bonon. in consi. 50. col. 2. aliarum autem rerũ restitutionem obtinebit postmodum officio iudicis. d. l. regulariter. & diximus ſ. post Alex. sed post litem contestatam non potest fieri additio & specificatio prędictarum rerum, ad hoc vt feratur sententia condemnatoria super illis; quum sententia debeat esse conformis libello. iuribus. ſ. alleg. iccirco, quum pars in libello specificè non petierit condemnari conuentum ad restituendum dictas res per sententiam non poterit id fieri, sed fiet in executione seruato ordine iudiciario: vt. ꝗ. dicam. Probatur secundò communis conclusio, quia (vt diximus) si super rebus specificatis post litem contestatam iudicaretur, condemnando conuentum ad restitutionem, id fieret lite non contestata super rebus prædictis: ergo nulliter: non obstante quòd facta fuerit litiscontestatio super iure hæreditario seu petitione hęreditatis simpliciter intentata, vt dicebant Rimin. Deci. & Cur. quia non est facta particulariter & distinctè super rebus postmodum additis, sed vniuersaliter. ea autem multùm inter se differunt. Causa autem limitata limitatum parit effectum. l. adde. ꝗ. de transactionib. ergo litiscontestatio facta vniuersaliter operabitur in terminis, in quibus facta fuit in iudicio scilicèt vniuersali, vt in illo obtineat actor, non autem in specie in rebus particularibus, super quibus facta non fuit; quia actus agentium operarentur contra eorum intentionem. contra. l. non omnis, si cer. pet. et sic in executione oportebit probare quòd res illæ particulares sub toto

con-

continerentur seruato iuris ordine.

Non obstant nunc adducta in oppos. Ad primã rationem suprà relatam, quam adducunt tenentes contra Bar. respond. quòd uirtus actionis uniuersalis non restringitur per expressionem illius rei particularis, nec mutatur illius natura, & substantia. quia actor obtinet in iudicio vniuersali hæreditatis petitionis, & postmodum officio iudicis fiat restitutio aliarum rerum in executione, sed non fit condemnatio in specie ad illas restituendum, quia sententia esset difformis libello & petitioni, quæ id in specie non continet: ideo fieret sine litiscontestatione in specificatis posteà, & consequenter nulliter.

Ad secundum respond. ꝙ prædicta iura non restringuntur, sed loquuntur, vt pōderauimus. s. quñ hereditas petita fuit: & sic res hereditaria in specie non fuit petita. Vel aliter, quñ vna res tantùm fuisset specificata, eo tamen casu vniuersaliter obtinet in iudicio vniuersali. Sed restitutio aliarum rerum inde veniret officio iudicis in executione, non aũt in sententia, quum id specialiter petitum non fuerit; aliàs sententia non esset conformis libello. Et eodem modo respondetur ad tertium, quia licèt esset controuersia de vna re tantùm in d. l. 4. non tamen dicitur ibi rem illam solam fuisse petitam; immo dicitur fuisse petitam hereditatem. quàmuis (vt dixi) idẽ esset respectu iudicii vniuersalis, si sola illa res expressa fuisset: quia ad illam rem fieret condemnatio, & pronunciaretur in eius fauorem in petitione hereditatis: & inde aliæ res venirẽt in executione officio iudiciis videlicet restituendæ.

Ad quartum respond. ꝙ expressio aliter fit & ad alium finem quàm tacitè inesset: ideo nimirum, si multùm operatur, iuxta not. in l. 3. de leg. 1. quãdo .n. non specificantur. & non probatur, quòd essent hæreditariæ, id posteà fieri debet causa cognita, ac plenè in iudicio executiuo, vt dixi, & dicam etiã. j. Sed qñ specificatæ fuerunt, & probatum hereditarias esse, fit in eis executio absque alia probatione & cognitione. Ex quo videtis quantùm sit vtilis & operetur specificatio & probatio dictarum rerum. Ad quintum respond. quòd specificatio postmodũ facta, non operatur, vt actio vniuersalis assumat naturam particularium: quia (vt dixi) obtinere non posset in re illa, nisi hæres esset. Sed bene operatur quòd non fiat condemnatio in specie, nisi ad illam rem specificatam, vt sententia libello sit conformis; vt hîc per Cur. col. 7. nec verum dicit Rimin. petitionem hæreditatis esse de iure naturali, immo de iure ciuili iuribus notis. & sic. §. sed naturalia, nihil facit. Præterea, & si in naturali sui generalitate immutabilia sint; tamen in aliquibus casibus alterari & mutari possunt: vt ibi per glo. & Ang. attamen præcedens responsio plenè satisfacit. Ad sextum respon. eodem modo quòd specificatio & additio aliarum rerum non habet nocere nec alterare iudicium actionis vniuersalis petitionis hereditatis; sed non operabitur propterea vt fiat cõdemnatio per sententiam ad restituendum res illas specificatas: & sic vltra formam ac modum petitionis ac libelli, & sine litiscontestatione in illis rebus particulariter specificatis. & licèt sufficiat fieri inde li-

58 quidationem in executione, † tñ longa est differentia inter prædicta, & inter unum casum & aliũ plurimũ interest. nã quando fit executio in re expressè nominata in sententia fit executiuè. sed quando fit in re non expressa in sententia, ex quo per officium iudicis nobile, hoc explicatur, seruabitur ordo iudiciarius. sicq; citanda erit pars, dandus libellus, & litis contestanda: ut per Bat. Alex. & alios in l. à diuo Pio. in §. in uenditione. & in l. intra dies ff. de re iudi. si post litis contestationẽ ante sententiam admitteretur additio & specificatio ad effectũ obtinendi sententiam, quantũ ad hoc sententia ipsa ferretur sine contestatione litis, & sic nulliter. Potest ergo fieri dicta liquidatio ante sententiã sicuti post, modò fiat debito modo in his, super quibus præcessit litis contestatio. Ad septimum & ultimũ respon. officium iudicis non posse implorari ante prolationem sententiæ, ut fiat condemnatio per eãdem sententiam ad restituendum dictas res posteà designatas & specificatas. Nec resultat aliquod inconueniens, quia quum non sit facta litis cõtestatio super rebus specificatis & postmodum additis, non potest ferri sententia condemnatoria quantũ ad illas: ueniens tamen postmodum in executione officio iudicis: quia tunc iudiciarius seruabitur ordo. & super illis rebus (ut dixi) lis contestabitur: quamuis Ias. hic in 5. col. dicat restitutionem dictarum rerum iure actionis posse peti, sicuti officio iudicis, à ueritate alienũ est, quia tantum officio iudicis id fieri potest: ut per eundẽ Ias. in uulga. §. nihil commune, col. 12. post Alex. ibi col. 16. & per Dec. hic, col. 5. & Aquens. 2. & utilitates resultantes ex hoc, an cõpetat officiũ iudicis, uel actio, ponit Alexan. in l. j. col. fi. ubi etiam alii scriben. s. eod.

59 Limitatur prædicta conclusio, † quæ habet ut quoties sit actum petitione hære. ad unam rem singulariter, ut non possit fieri emendatio libelli, additio, & specificatio aliarum rerum post litis contestationem, ut procedat quando actor conuenire poterat aduersarium ad illam rem; quam addere & specificare uult post litem contestatã; ut quia reus illam possidebat, & actor sciebat. Sed si non sit quid sibi imputetur, cur à principio non petierit, tunc secus secundum Aquens. hic col. 2. argu. notatorum in c. pastoralis. de excep. & in l. exceptionem. j. de proba. cum dictis per Soc. in d. c. 2. colum. 35. loco præallega. sed est contra communem opinionem & suprà alleg. imputandumq; est actori, si non fecit aduersarium condemnari ad restitutionem hæ-

60 red. iuxta d. l. quartam. & l. si quo tempore. † uel in libello apposuerit clausulam, & si qua alia cœperit possidere. quia tunc etiam lite contestata sententia posset ferri, & esset conformis libello: ut per Socin. loco præallega.

61 Infertur etiam ex prædictis, † quòd si quis peteret dimidiam partem hæreditatis, & lite contestata uellet petere totam hæreditatem, nõ posset facere; quoniam ius actoris intentatum fuit solummodo pro parte, non pro toto: propterea altera dimidia pars petitione sub prima claudi non posset. l. j. ff. de pet. hæred. secundum Alexan. & Rimin. hîc. post Salice. Anto. de Burrio. & Pau. Cast. nisi secundum

Bal. illa altera dimidia pars obueniret per ius accre-scendi pendente primo iudicio: ut hic etiam per Dec. in 6 col. & Maria. Socin. in c. 2. artic 25. col. 5. in 7. fallentia. de libel. obl. opinio tamen Alex. uerior uidetur ut hic per Aquens. col 2. quia licèt ac-crescat & uniatur alteri parti, non tamen clauditur sub prima petitione. Ad motiua Decii patet solu-tio ex dictis Aquensis, & ostendo clarius, quia licèt per ius accrescendi pars deficiens accrescat & unia tur parti petitæ, non tamen clauditur sub ea peti-tione, nec debet posse addi libello post litem conte statam; sicuti si petiissem partem unius rei à princi pio, non possem post litem contestatam aliam par-tem eiusdem rei edere. §. si minus, instit. de actio-nib. ergo multò minus si unita fuerit postea ac lite pendente superuenerit.

Ex prædictis colligite nonnullas not. conclusio-nes in materia petitionis hæreditatis. prima est, q ille qui egit petitione hæreditatis petendo cōdemna ri conuentum ad restituendum rem aliquam hære-ditatis in specie, licèt pnsit declarari hæres, non ta-mē potest addi & specificari alia res lite contestata; vt super ea feratur sententia in petitione hæredita-tis non procedente contestatione litis: ut hic per Alex. col. 2. & declaraui. §. nisi appoluisset illã clau sulam, & si qua alia bona cœperit possidere, ut. §. di ctum fuit. Implorari tamen poterit officium iudi-cis pro restitutione aliarum rerum possessarum, &

62 non specificatarum prædicto casu. † Sed in isto iu dicio executiuo iudiciarius ordo seruandus erit, & requiretur causæ cognitio, probationesq; plenæ, vt §. dixi de quo etiam per Bar. & alios scriben. in l. t. §. quorum bonorum, & per Gozadin. Bonon. in consil. 50.

63 Secunda conclusio, † quando in libello petitio-nis hæreditatis nō solùm actum fuit uniuersaliter, iuxta. l. quartam & l. si quo tempore, prællegatas, sed etiam fuerunt res specificatæ & designatæ, & super eis facta probatio; non solùm actor pronun-ciari debet heres, vel ad eum spectare hæreditatem, sed fit condemnatio ad restituendum res specifica-tas & designatas, & summariè executio; nec erit ne cessarius ordo iudiciarius. ut per Bar. Ale. & alios. in §. in uenditione. & in l. intra dies. præallega. &

64 ideò in practica † unà cum libello solebam produ-cere listam vnam bonorum hæreditariorum ibidē designatorum, quorum restitutionem petebam; & probare possessionem defuncti tempore mortis, vt prolata sententia obtinerem missionem in posses-sionem dictorum bonorum.

65 Et si uolùs uidere † libellum in petitione hære-ditatis, & quæ sint in eo iudicio probanda tàm pro victoria, quàm pro defensione cōuenti, uidete Bar. & alios in l. t. ff. de edend. Practicum Papien. in for ma libelli pro hæreditate ab intest. debita. & in for-ma libelli quo petitur hæreditas ex testamento. Bal. hic in repetitione paduana col. t t. versi. post hæc. vbi dicit facti narratione proposita, satis esse quem petere sententiam pro se ferri: quia includit omnia necessaria, declarationem uidelicet & restitutionē. Clarius tamen loquēdo concipiatis, vt per Bar. Bal. & alios in d. l. 1. quorum bonorum, cū illa clausu-la. Et si qua alia bona cœperit possidere, & c. de qua suprà dixi. videte etiam Aret. in d. l. is potest. Alex. in consi. 73 lib 5. ubi ponit, q agens petitione hæ-red. nō habet necesse fundare se in dominio defuo-cti, sed solùm habet probare quòd res fuit tenta & possessa per ipsum defunctū tempore uitæ & mor-tis, iuxta l. item uidendum. §. fin. cum l. seq. de pet. hæred. & nota tata pulchrè per Pan. de Cast. in l. sole-mus. ff. de iudi. Ale. in consi. 152. lib. 6. etiam 82. li. 7. Ang. & Ias. in §. actionum auté. in ultimis col. in-sti. de actionib. Fel. in c. 2. col. 7. de libel. obl. Gozad. Bonon. in consi. 5 n. & Pari in consi. 1. vol. 1.

Et quemadmodū in iudicio uniuersali facta ex-pressione unius speciei, aut lite contest. aliæ res spe-cificari non possunt, ita, ut ad illas fiat condemna-tio, prout dictum est. §. ita à fortiori nec in generali; quicquid dixerit gl. ut hic per Bar. Dec. col. 6. & Taur 18. & Feli. in d. c. 2. col 7. de libel. obl. si enim deducta actione tutelæ petitum fuisset tutorem cō-demnari & cogi ad reddendum rationem admini strationis frumenti puta, non posset emend ari libel lus post litem contest. addēdo aliam speciem admi-nistrationis, puta uini; quia ferretur sententia su-per additis sine contestatione litis: nimirum ergo si emendatio libelli primo casu fieri non potest, nec potest praeferri specialis, sed generalis respectu ad-ministrationis deductæ ut conformetur libello. & l. licèt. §. de iudi per gl. alleg. nihil facit, quia à prin. ibi actum fuit generaliter actione tutelæ, & prose-cutio specialis fuit pro una specie administrationis tantùm, sentētia non nocet in non prosecutis: ideo tutor conueniri de nouo potest pro alia specie ad-ministrationis, ut ibi traditur. & sic nihil ibi actum fuit uia emendationis, verùm prosecutio non fuit

66 generalis, sed specialis tantùm. † Diligenterq; no-tandum est, quòd in casu d. l. licèt, quum in conclu sione libelli non fuerit facta restrictio ad aliquā spe ciem, ferri potest sententia condemnatoria ad red-dendum rationem administratæ tutelæ in genere, & in executione poterit fieri liquidatio: ut plenè per Alex. in d. l. 1. col 3. & 4. ff. eod. Felin. & Socin. in d. cap. 2. col. 7. ubi Socin. in uersic. circa secun-dum, ponit etiam quomodo differant iudicia uni-uersalia à generalibus: in quo ont. est. differentia Specul. relata hic per Dec. in 5. colum. Prætereà ad declarationem d. l. licèt, cum materia ultra ea, quæ ibi dicuntur per scriben. in locisque suprà alleg. ui de Bal. in l. p. n. ad fi. §. de accus. Paul. Cast. in cons. 6. col. 2. in antiquis. Alex in Lage, col. fin. §. de tran sact. & Socin. in prællleg. att. 25. col. 4. in 4. limita-tione. formas autem dictorum libellorum in gene ralibus ponit Ang. Aret. per discursum in titulo de actionib. in institutionibus, & dixi etiam aliquid suprà.

67 Secunda conclusio † quæ colligitur ex glo. est, quòd in iudiciis singularibus & particularibus li-cita est emendatio libelli usque ad litis contestatio-nem, non autem post. & communiter approbatur per Bar. & Doct. ut hic per Alex. col. 1. Dec. 6. Cur. et Ripam 6. et 7. iuta tamen alleg. per glo. non pro-bat, ut per prælatos; latiùs tangit Bar. §. in theori-ca sua.

Prima pars conclusionis non habet dubium, sed vis est in assignando rationem, cur liceat fite emendario vsque ad litis contestationem secundum Soci. in d. art. 25. col. 1. post Bal. in repetitione & tradit etiam Ripa in 7. col. potest esse, quia ante litem contestatam libellus est demonstratiuus futuræ litis, vt hac l. ideo quum adhuc sit in fieri, non in facto, potest emendari: ex quo nihil dicitur actum, quum aliquid superest agendum. l. pen. in fi. ad Syllanianum, quæ ratio non est bona. quia libellus nó dicitur in fieri, sed in facto. ideo tex. noster dicit, edita actio per participium præteriti temporis, quod significat rem, prout est in facto, non in fieri: vt, per Bar. s. in 1. col. Nam obst. quòd libellus sit demonstratiuus futuræ litis, quia respond. quòd statum demonstrat qualis futura sit lis; sed ipse libellus nó est futurus, nec in fieri, sed in facto, ut dixi. Reformari potest ratio Socini melius deducendo hoc modo, ante litiscontestationẽ quis non dicitur agere, sed velle agere. l. amplius non pen. ff. rem ratam haberi. Cùm igitur sic agendo, res sit in fieri, nimirum si potest emendari, per regulam d. l. penul.

68 Ego puto † assignari posse meliorem rationem; quia ex productione libelli ante litem contestatam non est acquisitũ ius conuẽto, ideo corrigi & emendari potest, maximè sine damno ipsius conuenti, prout fit huiuscemodi emẽdatio, quemadmodum finis nostræ l. ostendit: secus si esset acquisitum ius conuento. cap. ab eo, de elec. in sexto. Alex. hic, col. 2. versic. Item fallit. Soci. in consil. 40. col. pen. & fi. lib. 1. & c. fi. col. antepen. de libel. obla. faciunt dicta Bal. in l. per hanc, col. 5. ʒ. de tempor. appell. cũ aliis quæ adduxi s. in rationibus dubitãdi & decidendi.

Ex quibus inferri posset ad not. quæstiones, ut per Soci. in d. c. 2. præalleg. articu. 25. col. 2. ponentem septem fallentias, in quibus non admittitur emendatio libelli ante litem contest. de quibus dicam. ʒ. in materia emendationis cum Bar.

Maior difficultas est in probando secũdam partem conclusionis, & assignando bonam rationem; 69 † quare post litis contestat. talis emendatio nõ permittatur. Docto. assignant varias rationes, vt in 6. col. refert Deci. qui nititur omnes reprobare: ita vt nec fratri suo pepercerit, quin de furto eum accusauerit. Aquens. in 3. col. sequitur rationem Croti, & Ias. respondendo motiuis Decii, sed malè, vt ex suis dictis apparet. & verè tex. in d. l. 1. ff. eod. intelligitur, vt Deci. hic. Illa videbatur magis sapere, quia per litis contestat. libellus transit in quasi contractum inter partes, & ius per litis contestat. eidem acquiritur: ideo nimirum si emendari non potest.

70 † Deci. hic subtiliter improbat, ostendens non ualere argumentum de quasi contractu procedente ex libera voluntate partium ad quasi contractum, qui fit in iudicio contra voluntatem. Idem vult ipse Deci. in c. qua fronte. col. 1. in fi. de appellat. sed potest hęc ratio defendi: quia etsi per omnia in prędictis non sit similitudo per rationem Decii, similitudo tamen est respectu, quo agitur, quod sufficit. argumento l. quæritur. ff. de statu hom. ut post Abba. scribit. Deci in c. translato, col. 3. de constitu. sed in proposito nostro adest similitudo, quia facta litiscontest. interuenit duorum consensus; 71 † qui dicatur contestatio † quasi simul attestatio duorum. vt per Bart. in l. prima, col. 2. infrà de litisconest. & consensus ille adhibitus per conuentum, potest etiam esse non coactus, ut declarat Bart. in d. l. prima ad finem. ergo quum interuenerit consensus duorum in contestatione non debet esse in potestate vnius tantùm discedere & mutare conclusionem, per rationem d. l. sicut, infrà de actio. & obliga. quũ per litiscontestat. quis obligetur instantiæ: vt declarat Bar. in d. l. prima, col. 3. mirum non est, si non potest inde recedere & mutare.

Sed alio respectu non uidetur prædicta ratio procedere: quia secundum illam sequeretur, quòd parte consentiente recessui, & sic conuento acquiescente emendatio possit fieri lite contestata, quod est falsum; quia huiusmodi actus substantiales iu-72 dicii † non possunt tolli, aut mutari consensu partium, vt Bal. tradit hic, Alex. col. 2. Ias. 9. & Felin. in d. c. secundo ad fin 9. col. Cogita si respond. possit quòd vbi pars non consentit, ratio prædicta optimè concludit, vt postquàm interuenit per contest. litis consensus duorum, & obligatur quis instantię, non possit aduersario inuito discedere, emendare, ac mutare libellum. Sed si ponas accedere consensum conuenti, dicam idem, quum nõ possit solemnitates iuris tollere, aut remittere. licèt ergo gl. Bar. Bal. Alex. & alii hîc communiter, & in d. c. secundo de libel. obla. teneant conclus. prędictam, 73 tamen contrariam opinionem † quòd etiam post litem contest. admittatur emendatio libelli, tenuit hic solus Fulgos. secundum Curt. quod uerum nõ est, quia idem tenet Io. Fabri, to. de Plar. & Ang. Instit. de actionibus. ut hic per Lanc. & Aquenf. col. 2. & 3. & istam opi. sequitur Curt. in 5a. col. & alii Moderni, uideturque posse probari lege & ratione. primò per tex. in §. si minus, præallegato in mul-74 tis locis, maximè in duobus, inducẽdo † in primis dum inquit, in eodem iudicio aduersarium condẽnat, iuncto verbo petierit s. posito, quod importat litis contest. ut s. dictum fuit. Et sic uult, quòd si actor minus petierit, quàm ei debeetur in quantitate, uel in specie, agat sine periculo, cum possit emendare libellum; & iudex in eodem iudicio aduersarium condemnat. Secundò, induceendo in illis uerbis, ex constitutione diuę memoriæ Zenonis. ergo in eadem instantia post litem contestatam, aliàs absque constitutione Zenonis in alia instantia, ut hic per Deci. & Curt. in 6. col. & per alios Moder. Secundò principaliter per tex. l. nostræ permittentis generaliter emendationem libelli, ergo tam post, quàm ante litem contest. ut hic per Curt. col. 7. Tertiò, quia secundum communem opinionem multiplicabuntur iudicia & lites. quum opus sit nouo iudicio. sed secundum prędictam opin. ut liceat emendare libellum usque ad sententiam, erit solùm unum iudicium; in quo plura comprehendẽtur. quod est fauorabile & utile Reipub. ne multiplicentur lites. l. hæredes. §. de pluribus. ff. famil. ercisc. in l. non est nouum. ʒ. eo. l. procedendum. ʒ. de iudi. c. dispendia, de rescript. in sexto. cap. finem

liöbus.de dolo & contumacia, cum similibus.

Quartò, quia hęc materia emendationis libelli 75 ab ęquitate plurimùm dependet,† ut hac lege dicitur. quam quidem ęquitatem iudex semper habere debet ante oculos. l.quod si Ephesi.ff. de eo,quod cer.loco. Est autē æquom & ratioabile ad restriogenda iodicia, & multiplicationē euitandā, emendationem libelli posse fieri usque ad feotentiam; ergo &c. & per tex.d.§.si minus.rauooesq; prædictas responderi potest ad omnia pro cōmuni opin. alleg. quòd procedunt, oisi emeodatio libelli facta fuisset,per hunc tex.& §.dicta. Limitando gl. l.cum precum, quādo per uiam emeodaooois libelli reuocaretur coofessio, & sic ab illo quasi cootractu & obligaoooe ad iostantiam lege permittente per uiam emendaoonis libelli recedi potest.

Nec obstat quòd super emendatis & additis in libello non sit lis contestata, & consequeoter non uideatur posse rectè sententiam proferri. vulg.l.pro latam,eum oot.infrà de sen.& ioterloc.om.iud.ur §.dictū fuit: quia respondeo; satis esse, fuisse litem contestatā super causa & actiōe; ut per Bar. io d.l. prima. d.si. primæ col. §.de litiscontest. Decios hic col.1.& 6 Mod.Taor.16. & per alios. Ideo quamuis posteà fiat emendatio, non euacuatur vis litis contestatioois factę super actione, quæ non mutatur, sed tantùm emendatur: sufficit ergo litis contestationē factam fuisse super actione, & sic super eo, de quo principaliter agebatur. quę responsio noo satisfacit mihi, quia super propositione & oarratione actionis & causæ nō contestatur lis, nisi facta fuerit petitio, per quam & respoosionē subsecutam inducitur litiscōtestatio, c.dorum. el 2.de elec. in sexto c. primo de litiscontest. quatenus ergo super actione proposita non est facta petitio, eatenus non censetor facta litiscontestatio: ita Abbas io d. c.1. col.3.& 4. vbi Barb.col 28.versicu. Quid si iu libello,& Socio.in 8.principali articulo, quæstione prima & etiam in 7. col. in fine. vbi dicit, quòd in quaoniim dicitur sufficere negatiooem, vel contradictionem narrationi factę, vt inducatur litiscontestatio, intelligitur quando vltra narrata in libello aderat petitio, aliàs super non peōtis oō fit litiscoo testatio. ideo doctrina gl. & Bar. in d.l.prima. C.de litiscontest. procedit, quando ultra oarrationem & propositionē actionis in libello, cootinebatur etiā petitio: quatenus igitur super actione non est facta petitio, noo ceosetur etiam facta litiscontestatio. Ideò melius respond. quòd vbi fit emendatio additiua, lis de nouo contestatur; quum istud sit oecessarium antecedens. l.secuoda de iur.om.iud.& sen sit ita Alex.& etiam Curt. in 6. col. Non obstat tex. pro commuoi alleg. in auctē. qui semel. infrà quo modo & quando iudex. quia respond. quòd intelligitur quando oeller differre iudicium, quod est prohibitum: ideo ibi dicitur debere actorem in lite usque ad finem persistere. Sed emendans oon differt, uerùm in melius reformat: ideo talis emendatio permittitur: ut hac l. nostra, secundum Soci. in pręalleg. articulo 25. col.4. etiam est communis intelligentia ad illum tex. vt hîc pulchrè per Salic. col. quinta, & videbimus latius infrà in articulo de mutatione.

Sed noo est à communi opio. recedendum, oec ab ea io iudicādo recederetur, secundum Deci. hîc col.7. Aquens.& alios suprà allegatos. maximè per ratiooem Alex. & Lancel. de qua suprà. Ad tex. l. nostrę respond. vt hîc per Lancel. col.3.& Deci.6. 77 Ad aliàs rationes, vt per Ripam in vlt.col.† Sed dolor & labor est, io respoodendo ad §.si minus, qui omnium scriben. ingenia hactenus iniquè torsit; amodo auxilio Aloisimi à laboribus (vt spero) requiesceot posteri, uerò intellectu illius tex. per me aperto, ac enucleato. glos.ergo hîc, & ibi in verbo eodem iudicio, respond. quòd Imperator appellat idem iudicium propter ideotitatem persooarum iudicis, actoris, & rei. In veritate tameo est aliud iudiciū illud, io quo ibi fit condemoatio in reliquū: quom lis iam esset cootestata super primo, & sic in eodem iudicio, idest coram eodem iudice, io alia tamen instantia. sequitur Bar. & Alex. hîc in 1. col. & Rimin. 5, sustinens communem, quòd ibi esset lis cōtestata, & duo iudicia, seo duæ instātię, itaq; simul quòd sit noua instantia, & idem iudex coodemoet. l.licèt, infrà de iudi.c. dispendia, §.fi. de rescript. in sexto. quam intelligentiam velut ioeptam improbaot hîc ambo Decij, Aquens. col.3. Curt. Mod.Taur. Ripa, & alij scribeo. io §. si minus. tum quia uiolat, & iouertit illum tex. iu eodem iudicio, idest in eadem instantia coram eodem iudice. quasi sit exponere album pro nigro; quia etiam nihil ineptius, quàm dicere, iudex eo condemnat ad uersarium in eo iudicio, idest iudex coram eodem iudice. Tertiò, quia in alio iudicio id fieri poterat absq; constitutione illa Zeoonis; ut hic per Deci. Curt. & alios Mod. & rationibus Rimi. de relatione, quæ fit io genere in omoi specie per illa uerba in eodē iudicio, & de duobus iudicijs, respond. hic Curt. col.6. & per conseqnens declaratiooi gl. & prædicto intellectui. §. si minus, in eodem iudicio, idest io eadem instantia coram eodem iudice, & esseor duæ instantię tanquam uiolatiuo litteræ & inepto, nequaquā adhærendum. nihilq; facit d.l.licèt, quia noo dicitur tuoc idem iudicium, ut uult tex. io §. si minus. sed dicitur aliud iudicium. ita clarè Imperator ibi, dum ait, in priore iudicio &c.

Alius fuit principalis intellectus ad §. si minus, quòd ibi ooo essent duo iudicia & duę instantię, sed uoom iudicium tantùm super tota illa summa, uel fundo, de quibus ibi, ooo faciendo uim litterę, nec illis uerbis in eodem iudicio, quòd ibi non erat lis contestata. Ideo oimirum si potuit fieri emendatio secundum regulas cōmunes, de quibus suprà. quē intellect. sequuntur Alex. hic col.1. Deci.6. Aquēs. 3. Moder. Taurin. 16. quia uerbum petierit ibi, intelligitur de simplici petitione aote litem contest. facta, & hoc probatur inconuincibiliter secundum Aquēs. quia ille tex. declaratur per uerba posita hîc in principio si minus intentione fuerit complexus: & ibi, dare intenderit, quod pro libello exponitur. in §. si quis agens, ibi præcedeno, cum glos. ita declarante, Et sic uerbum petierit, fit ambiguum, & diuersimodè reperiatur io iure poni: ut hîc per Alexand. columna prima, & Deci. 7. decla-

declaratur p præcedētia, vt de simplici petitione citra litiscontest. intelligatur, & consequēter ille tex. de iudicio inchoatō, nō aūt de formato, vt hic ī vlt. col. & in rub. ī. eo. col. 2. dicebat Ripa, intelligitur.

Iste intellectus stare non pōt. primò, quia verbū peto in materia iudiciaria prolatū, intelligitur p litiscōtest. l. amplius nō peti, rē ratā haberi. Secundò, quia §. si minus, venit continuatiuè ad præcedentē & ad illius declarationē: ergo intelligitur post litiscontest. sicuti & præcedēs. quoniā pœna plures petētis, de qua ibi, post litē contest. tantū infligebatur: cū vsq; ad illud tēpus licita esset pœnitētia. l. j. ī. de plus petitionib. & c. 1. extra eo. tit. Tertiò, quia §. si quis aliud, immediatè ibi sequēs, loquitur post litē contestatā, vt hîc p Curt. in 5. col. per præcedētia ergo & sequentia declaratur tex. §. si minus, vt intelligatur post litē contestatā. Quartò confunditur prædictus intellectus per verba istius §. si minus, ibi, in reliquū verò nihilominus iudex aduersariū in eodē iudicio cōdemnat. & sic condēnatio, de qua ibi, nō est de tota summa, vel de tota re, facta amendatione libelli, sed de reliquo. Quintò, qa nō apparet factā ibi fuisse aliam petitionē de alijs quinq; vel de alia parte rei. absonū est ergo dicere, iudicē ibi condemnasse in toto; quū fatuus sit iudex, qui ultra petita condemnat, nō conformādo sententiā suā libello & petitioni, iuxta l. vt fundus. ff. communi diuidund. & l. fi. ī. de fideicō. liberta. impartiendo officium suū vltra petita, contra l. quartā, in § hoc autē iudicium. ff. de dam. infec. Sextò, & vltimò, quia si Imperator ibi intellexisset de emendatione libelli ante litiscontest. vt præfati dicunt, nō subijceret in reliquū verò, sed cōtinuatiuè & copulatiuè eundē casum prosequēdo dixisset: & nihilominus iudex aduersariū condemnabit. Ita q prædictus intell. ad §. si minus, procedere nō potest. tū quia ibi lis erat contestata; quo casu secundum cōmunes regulas non admittitur emendatio libelli: tum quia nulla quòd appareat facta fuerat ibi petitio, nec probatio super illo reliquo, nec emendatio libelli, vt dixi.

Non est etiā recipiēdus intell. Mod. Taur. hic col. 17. q ibi facta fuerit condemnatio ad totū ex constitutione Zenonis ad euitandum litem; attento q cōstabat iudicii de iure totius summę, vel rei. quia hoc est contra iura, vt per Imol. in l. scire, de verb. oblig. Soc. in c. fi. col. 10. de libel. oblat. stultusq; esset iudex (ut dixi) cōdemnare ultra petita. neq; etiā apparet ibi q constaret iudici de iure aliorū quinq; vel alterius partis rei; & facta fuisset ei fides, aut probatio de hoc, ideo &c. Rursus est cōtra illū tex. ibi; in reliquum. non enim dicit in totū. Magis inepta adhuc est intelligentia Ripæ hîc, col. fi. dum inquit, quòd verba illa eodem iudicio, intelligēda sunt de iudicio inchoato, nō de formato. quum intelligantur de eadem instantia, & litis ordinatione, iuxta tradita per Alex. Ias. & alios, in rub. ī. de iud. ut patet ibi, condemnat; ergo includit sententiam: non autem loquitur de iudicio inchoato tantum: uides ergo quòd in §. si minus, non erant duę instantię, nec unum iudicium, aut una sententia condemnationis ad totum. tum quia lis erat contestata, & fieri non potuisset, tum quia nulla erat facta petitio; nec probatio de toto: ergo nec sequi potuit ualida condemnatio super toto, nec per uiam emendationis libelli, nec sine ea. Quid ergo dicendum?

78 Verus† intell. ad illum tex. est: tractauit Imperator in superioribus, quam pœnā incurreret petens plus debito; dicens q antiquitus cadebat à causa, remq; amittebat: hodie non, sed mitius agitur, imposita pœna secundum ordinationē ibi factā. dubitari poterat de casu contrario, quādo minus petitū fuit, puta ex decē debitis quinq;, vel ex fundo pars. Ideo Imperator hunc casum declarādo & decidendo subiungit: si minus quis petiisset, quinq; puta de decē debitis, vel partē fundi de toto fundo; quid iuris sit, videbatur enim q pariter amisisset rem, à causa cecidisset, aut aliquā pœnā incurrisset: prout quando plus petiit. propter præsumptā uexationē multiplicantis lites & iudicia: aut quia aliter pronūciasse videretur saltē tacitè, quū unius inclusio, alterius sit exclusio. l. cum prętor. ff. de iud. ut hîc p Curt. col. 7. & tamen tex. contrarium ibi decidit, q agit sine periculo; quia nō amittit reliquū, nec pœnā patitur contestationē litis: quo tempore propriè agere dicitur. l. amplius nō peti. ff. rē ratam haberi. & id non ex contestatione Zenonis inducitur, ut hîc in 7 col. intelligebat Curt. sed per dispositionē iuris cōmunis, cum isto casu non reperiatur pœnā à lege imposita, & pęna priuationis iuris sui locum non habeat, nisi in casibus à iure expressis: ut in auth. de non elig. secund. nuben. in §. cum igitur. ibi, non est lex tale quid dicens. cum accumulatis

79 per scriben. in l. 1. ī. de trāsact. † & ex maiori summa partem posit quis petere, procedatq; libellus, nisi pars opponat: prout dicimus de libello generali, iuxta l. fi. ī. de anna. except. & hoc casu oppositionis propter odium multiplicandarum litium, & ne in plura iudicia quis distinguatur, præsumptamq; uexationem nō procederet petitio: ut per Alex. & alios in l. si mihi & tibi, in prin. in 2. col. de leg. 1. & Deci. in l. cum quædā puella. in §. 1. de iurisd. om. iud. & scribentes. in l. quidam existimauerunt, si cer. pet. & isto casu opponendum est, quòd non potest actor diuidere petitionem, integrāda erit, aliàs repelletur, ut per Bald. hîc in repetitione paduana, col. 2. & meliùs. is. prout etiam dixi in d. l. cum quædam puella, in §. 1. & uerba illa ex constitutione Zenonis, non referuntur ad uerba illa, sine periculo agit, sed ad sequentem clausulam de condemnatione facienda in reliquo: aliumque habent sensum, ut statim dicam. Respond. ergo ibi Imperator, quòd sine periculo agit; quia non amittit rem; nec pœnam incurrit. sed dubitari poterat, dato q ageret, litemq; contestaretur sine periculo amissionis rei, uel alicuius pœnæ, de qua in præcedētibus dictū fuerat; & sic in processu per litis cōtestationē nō incurreret damnum autē pœnā; prout incurrit petens plus debito litē contestādo super pluris petitione. ut in §. pręcedenti, & in l. 1. ī. de plus pet. utrum in eodem iudicio sequi posset cōdemnatoria sententia, uel opponi posset, nō esse diuidēdam petitionem, sed reintegrandam, ut opus esset noua interpellatione & nouo iudicio: quem casum decidendo subiungit iustin. in reliquū uerò, idest, in id

qood post litis contestationem factam super parte peuta, superest agendum, iuxta §.reliquum, in auctēn.de hær.ab intest.uenien.ultra quòd actor sine periculo agit, & litem contestatur: nihilominus etiam iudex in eodem iudicio condemnat aduersarium ex cōstitutione Zenoniana, quę hoc introduxit, quòd ultra quòd procedatur in iudicio inchoato impnne, iudex eodemmet aduersario in eodē iudicio in parte peota. †Nec obst. exceptio diuisionis petitionis, & reintegrationis petitæ fieri, iuxta l. nō est nouum. ff. de action. empt. & uen. per Bal. hîc in repetitione paduana, col.2. & 15. & Soc. in c. fina. col.9. & sequen. de libel.obla. quia respooderi potest, quòd talis exceptio est dilatoria, & post litis cōtesta. opponi non potest. c. inter monasteria. de re iudi. l. exceptionem. ĵ. de probationib. Felin. in c.2. col.3. de lib.obl. procedit ergo ibi inchoatum iudicium, in quo iudex adnersarium condemnat in eo quod petitum fuit. & consequenter uult dicere ibi Imperator, φ si quis minus petierit, quàm ad eum spectaret & pertineret, ueluti quinq; de decem, vel partē dimidiā de toto fundo, sine periculo agit & litem contestatur: licèt secus sit quādo plus petit. In reliquom uerò, idest in reliqua parte iudicij remanentis post litis contest. de qua prædixerat, nihilominus, idest: quamuis solùm petita fuerit pars summæ uel rei debitæ, tamen iudex in eodem iudicio cōdemnat aduersarium ex constitutione Zenonis, in parte scilicèt debitæ petita. & consequenter postquàm super parte lis est contestata, non circūducitur iudiciū, sed in causa proceditur super parte petita, & imputatur conuento, si non opposuit, exceptionem diuisæ integrandæq; petitionis. & cōsequenter. §. si minus, ad hanc materiam emendationis libelli nihil penitus facit.

Limitatur conclusio suprà firmata †de emendatione libelli facienda usque ad litiscontest. tantùm, non antem post: nisi fieret in continenti, quia admoeretur: quum satis dicatur fieri ante, qood fit incontinenti post. secundum Alex. hîc in 3. col. per gl. not. in l. Pōponius, in verbo rati. ff. de procur. cū aliis alleg. hîc per Deci. in 7. colum. sequūtur cōiter doct. vt hîc per Ias. col.5. Aquens. & Cur.7. & Feli. in d.c.2. col.11. & Mod. Taur. hîc col.25. declarantes; vt dicatur facta incontinenti, qn liōs contestatio adhuc per notarium causę non est in scriptis redacta. & sequontur simpliciter hîc Mod. Mediol. sed est nimia restrictio, & nonquàm deduceretur ad practicā. Ideo Dec. intelligit procedere, qn res esset integra: vt per eum. sicq; vult dici factam incontinenti, etiā quòd fuerit litiscontestatio tedacta in scriptis, modū res sit integra; & sic nihil sit actitatum post litiscontest. & hoc verius & magis sapit. Et istud est iudici arbitrariū, iuxta l. primā. ff. de iure delib. cum aliis alleg. per Dec. ī. in vlt. not.

Et quāuis gl. in d. verbo rati, ab aliquibus reprobetur, vt per Feli. & Dec. in locis prælleg. communiter tamen est approbata. sed in proposito nostro videtur valde obstare motiuom Lan. Decii hîc col. 3. quia per litiscontest. fit quidam quasi cōtractus, vt dictum est, à quo parte inuita non est licitum recedere, vt suprà dixi. † Accedant quæ scripsimus in l. lecta in 17. not. si cer. pet. quòd vbi est qoęstio momenti noo procedit regula illa, patia esse, quid fieri ante, vel fieri post incontinenti, prout est tex. in l.2. vbi notaui. ĵ. de pact. inter emp. & vend. Secundò obst. quia super additis post litiscontest. quamuis incontinenti litiscontest. non est facta; ergo sententia non posset valde proferri, sicq; dicendum videtur quòd emendatio libelli post litiscontest. et incō tinenti fieri non possit addendo, secus detrahēdo, à ratione cessante: nisi de nouo super additis fieret litiscontestatio, per ea quæ. ī. post Alex. diximus. & quamuis Dec. hîc hanc solam lim. ad conclus. prędictam ponat, tamen ampliatur & limitatur multis aliis modis per Doct. vt post Bar. ĵ. dicam.

Id eadē gl. ibi, cū vna de cōcomitantiis mutatur, non est verum, quòd ad mutationem rei mutetur semper actio. vt. ĵ. per Bar. in secondo casu. dum ci tat. l. siue debemus, & per Mod. Taur. in 17. colu. Ideo Pau. de Cast. hîc in 3 col. & Are. in instit. de act. in §. si minus, in 5. col. reprobata hac glo. aliter & clariùs respondent, vt per eos. reliqoa circa. §. si detracta, declarabontur. ĵ. cum doctrina Bar.

Et quia glo. non tetigit plenè & perfectè materiā emendationis libelli, Bar. eleganter post antiquos, præmisso quid sit emendare, distinguit quatuor casus, vt hîc per eum. Abb. in c.2. col.9. de libel. oblat.

83 † hanc materiā emendationis libelli periculosam, subtilē, & prolixā dicit: ideo diligenter aduertēdū.

84 Quęrit itaq; Bar. † quid sit emēdare. & resp. vt p eū. cuius verba particulariter & distinctè declarat hîc Deci. in 4. col. Mod. Taur. col.8. & prius Maria. Soci. in d.c. c.5. col.1. nonnulla inferentes, & dicit Soci. doctrinā Bar. hîc cōiter approbari. Idem faciunt hîc aliqui moder. Alii in pluribus pungunt Bar. vt per Mod. Taur. Papien. & Ripam. in 2. chat.

In primis ergo inquantum dicit quòd emendare, est mutare verba remanente sentētia. Mod. Tau. dicunt hanc non esse propriè emendatiōnē; vt per eos. Pro solutione videte Dec. & Ripam. hîc. Secundò dum Bar. dicebat quòd est addere. Dec. Moder. Taur. & Ripa. Bartholum impropriè loqui uolunt, quod uerū non est, quia ille qui eo modo imperfectū replet, & emendat, vt. ī. de emendatione. C. in rubr. & §. t. ibi, vel emendationē desiderabāt, iuncto versi. supradictis. ibi, & tàm imperfectas replere. ex quo patet; quòd imperfectū emēdat, seu extra mēdā ponit perficiendo: ergo est propriè emendatio. Tertiò ibi detrahere. Lanc. Deci. hîc in 3. col. arguit Bar. de superfluitate, quum dixisset. ī. resecare superflua. omnes prælleg. respondent φ resecare respicit magis verba, detrahere substantiam uel tē. Clariùs dicas posse fieri, emendationem ex aliqua causa, etiam φ in libello nihil sit superfluum, vt de se satis patet: Ideo Bar. reprehendi non meretur.

Quartò ibi declarare obscura. Bal. in 2. col. reprehendit hoc; quia quę ueniunt ad declarationē, non dicuntur continere emendationem. c. cum dilecti, de accusat. facit, quia potest quis libellum obscurū declarare vsque ad sententiam, vt videbimus infrà post Bar. & tamen non potest emendare lite contestata, Ideo Deci. Curt. & Modern. Taur. dicunt Bar. impropriè loqui. Socin. vero loco suprà allegato

gat. saluando ait, declarationem emédationem dici in quantùm obscuritas libelli tollitur: sicq; extra mendam obscuritatis ponitur. & hoc uerum largo modo & impropriè, aliàs secus per prædicta, quibus non est responsum. Ripa hîc aliter saluabat, quando libellus adeò obscurus erat, quòd intelligi non poterat. restrictio nimia est, talisque libellus pro non producto habetur. l. de ætate. §. nihil interest, de interrog. actio. tradunt Felin. in c. ex parte Decani, col. 13. & 15. de rescript. Io. de Anania in consi. 25 cum ibi apostillatis, & Guido Papę. in decis. 242. & Deci. in consil. 540. ad finem. & consequenter esset transire de nullo in aliquod, quo casu non dicitur emendatio; ut post Bald. & alios diximus suprà; nec procederet hoc casu conclusio de libello obscuro declarabili post litiscontest. usque ad sententiam. Aliter potest saluari Bar. quia vt infrà dicemus, non procedit doctrina eius strictè diffiniendo emendationē libelli, vt intelligunt Doct. sed generaliter declarando quid sit emendare, quo casu sine dubio declarare obscura, est emendare vitium ipsius obscuritatis. d. §. supradictis, ibi, & tàm imperfectas replere; quàm noctis obscuritatis obductas, noua climationis luce detegere. de emendatione C. de quo tex. vide pulchre Bald. hîc in 1. charta. Deci. in 13. col.

Postremò aduertendum, quicquid dicát Doct. quia non est verum, quòd Bar. ponat hîc emendationis diffinitionem, in qua omnia simul posita sumuntur, ut conuertantur cum diffinito: aliàs diffinitio nō est bona. vt patet ex diffinitione hominis, & declarat Philoso. in secundo poster. tex. 17. cum aliis, quæ adduxi in l. omnis diffinitio, de reg. iur. sed omnia posita per Bar. hîc in sua doctrina nō sumūtur simul copulatiuè in correctione, sed quodlibet mēbrū de per se, ergo &c. Ideo quod hîc scribit Bar. est diffinitio quid nominis, & impropria, quæ dicitur descriptio: nō ponit ergo diffinitionē, sed generaliter declarat uim verbi emendare. & ut hîc dicunt Cyn. Bal. & Mod. omnes, ac Socio. loco præalleg. Emendare propriè est ponere extra mendam, uel mendum. vtrunque enim latine dici potest. hocq; fit omnibus modis, quos Bar. in descriptione posuit. Emendatio vrrò libelli, ut proprius ad hanc materiam nostram accedamus, est additio uel detractio ad libellū facta, actione, seu causa proposita remanēte salua. vt ex prędictis clarè apparet, & ex ĩ. dicendis adhuc clarius. Ad id verò quod dixi de actione & causa, vide Soc. loco pręalleg. Deci. & Ias. hic, col. 3. & 4. Aquens. & Ripam, col. 6. & 7.

Ex quibus infero, ꝙ quādo libellus esset nullus, non diceretur propriè emendatio; quia substantia rei. i. libelli, non remanet salua. Ideo bene dicebat hic Bal. in 3. col. ꝙ tunc non est propriè emendare transeundo de nullo in aliquod, sed est mutare. & est receptior sentētia, quicquid hic dixerit Aquēs. & Deci. col. 1. & 4. vt hic per Alex. col. 3. Ias. 4. Rimin. & Mod. Taur. 8. & Soci. loco pręalleg. col. 1. Ad rationem Aquens. & Decii, quòd potius consideramus emendationē respectu petitionis validæ, & demōstrationis speciei futuræ litis, vt hac l. cum traditis per Alex. in 3. col. quàm respectu chartæ exhibitæ, vt Deci. dicebat.

Prosequitur postmodum Bar. eleganter materiā

85 emendationis libelli per duas col. † distinguendo eam gratia cōmodioris doctrinæ & intelligentiæ. arg. tex. in §. sed quia sine. instit. quib. mod. test. infirmen. ut hic per Lác. Dec. in 5. col. Primū membrum est circa substantialia libelli, siue solemnia in libello requisita. Secundū circa rē in libello. petitā. Tertium est circa additionē, vel detractationē qualitatis in libello ponendam, uel de libello detrahendā. Quartū membrū circa obscuritatē libelli tollendā. Quę dicta magnam discusionē exigunt, & ex quolibet membro plures cōclusiones colligemus.

Ante progressum ad ulteriora, uideamus quomodo saluetur distinctio Bar. à morsu quorundā. In primis faciēdo secundum membrum circa rem separatum à membro de substantialibus, videtur

86 velle rem non esse de substantia libelli: † quod est falsum, vt probatur in l. nostra. & in l. 1. ff. eod. vbi glo. & Doct. est enim res materia libelli, vt hic per Aquens. col. 3. & Mod. Taur. 9. Respond. Bar. in primo membro loqui de substantialibus largo modo, idest de solemnitatibus libelli; quum substantia duplex sit, materialis & formalis. In secundo loquitur de re petita, in qua propriè cōsistit substantia & materia libelli. vt hîc per Deci. col. 10. Aquēs. 4. & Mod. Taur. 9. faciunt plura quę scribit Brunus in tract. de forma in principio.

Secūdò Bar. videtur superfluus in vltimo membro de declaratione, quum id iam dixisset in primo de obscuritate declaranda, secundum Taurin. præalleg. Respond. quòd in primo membro loquitur de obscuritate causæ, vel rei, & incidenter, in vltimo de obscuritate uerborum, ac principaliter. patet ex l. si quis intentione. quam allegat, secundum Laoc. col. 4. Vel etiam respond. quòd in hoc ultimo addit de declaratione, quæ per hæredem fieri nequit, quo casu cessat superfluitatis uitium, ut per Felin. in proœmio, Rex pacificus, col. fina.

Modò ex primo membro Bart. nouem colligo conclusiones. prima, quæ incidenter uenit, est, quędam esse substantialia, quorum omissio non uitiat actum, prout est obscuritas, uel generalitas libelli in ciuilibus parte non opponente. substan-

87 tia † dicitur res ipsa, seu ipsius rei essentia. l. obligationum substantia, in princip. cum glo. ff. de actio. & oblig. substantialia uerò dispositionis, uel actus dicuntur ea, sine quibus res non potest esse, aut ualere. l. 2. ff. de usufr. earū rerum, quę usu consumuntur. Deci. hic, col. 7. Brun. in tract. de forma, char. 1. ex quibus uidetur Bar. in conclus. prædicta malè dicere. quia si sunt substantialia, sine eis non subsistet libellus: ut contra Bar. inquit Ias. sed Bar. accipit substantialia impropriè, seu largo modo; ut post Fulg. tradunt hic Deci. col. 7. & 10. Aquens. 3. Curt. 10. & Mod. Tau. 9. uidelicet pro solemnitatibus. faciunt not. per Bal. in l. prolata, col. 4. uersic. quid si, infrà de senten. & interlocu. ubi dicit substantialia posse quandoq; largè capi, inserendo ad quęstionem statuti, ut ibi per eum. De substantialibus uerò libelli, uidelicèt re, causa, persona &c. uide quæ scribit hic Bal. 8. col. paduanę repetitionis.

88 Secunda conclusio † ex dictis Bar. est: libellus obscurus & generalis procedit parte nō opponente in ciuilibus.l.fi.j de anna.except. emendarique per actorem potest usque ad sententiam: nisi fuerit oppositum de obscuritate & generalitate. Quę conclus.approbatur cōmuniter per Doct. & prima pars claré probatur per d.l.fi. secunda probat Bar. per eundē tex.qui nō probat hoc, tamen probatur per tex.l.si quis intētione s.alleg.cū aliis, de quibus per Bar.infrà in ultimo membro suę doctrinę, ubi Deci. in 10. col.post alios rationem assignat.licèt. Doct. dicant, eam oppositionem contra libellum fieri solùm vsq; ad litis contestationem, per rationes Felin. loco præalleg. Deci. tamen hîc ad fin. 7. col.arguit ad oppos.quia si datur actori facultas declarandi libellum usque ad sententiam, eodem modo dari deberet reo facultas opponendi. arg. l.non

89 debet, de reg.iur. † Sed respond. prædicta esse sanè intelligenda, non posse lite contestata opponi exceptionem obscuritatis, aut generalitatis libelli ad hoc vt repellatur libellus, sed bene vt declaretur. hoc enim potest opponi usque ad sententiam. ita pulchrè declarat Aret. & Deci. in c.pastoralis, col. 6.de except. & sic actor & reus in hoc procedunt à pari, vt quemadmodum actor libellum obscurum, aut generalem usque ad sententiam declarare potest, ita reus de obscuritate & generalitate opponere, petendo illum declarari. Sed non potest petere, vt repellatur, per rationes, quas congerit Felin. in d.c.2.col.3.in fin. quòd si actor tunc non declaret libellum, nec iudex cogat declarare; sed quid faciendum sit, ponit Soci.in d.c.2.col.18.in quinta dubitatione, & ibidem in c.fi.col.2.& licèt pars non opponeret, iudex ex officio posset partem cogere ad declarandum ratione proprij interesse, vt certam possit ferre sententiam, vt per Alex.in l.age. j. de transac. & Socin. in d.c.2. col.18. in 3.limit. quicquid dicat ibidem Barb.in 3.col.

90 Scias etiam † quòd licèt libellus generalis procedat parte non opponente, actor tamen postmodum debet eius intentionem claré probare, aliàs non sequeretur: ut per gl.& Bar.in l.1.in §.si quis argentum.ff.deposit.Alex.in apostil.ad Bar.in d.l. fi.de ann.excep.Ias.in l.1.col.1.ff.de eden.& Deci. in c.dilecti, col.fi.Circa quæ videnda sunt etiā quæ scribit Feli.in d.c.2.char.1.& Mod. Taur.j.col.19.

91 † Est autem magna differentia in modo opponendi. bonus practicus non petit declarari libellum, quia sic instrueret aduersarium, sed opponendo de obscuritate & generalitate libelli se petit absolui ab obseruatione iudicij.quo casu si actor ante litē contestatam nō declaret, processus ad vlteriora est nullus, & actor venit condemnādus in expensis. Paul. Cast.col.3. Alex.in d.l.1.col.1.de eden.Soc.in d.c. 2.col.32. & Deci.in c.significantibus, de appellat. si tamen reus opposuisset in genere de obscuritate & generalitate libelli actor potuisset petere exceptionem generalē declarari, & in qua parte prætendat libellum esse obscurum, seu generalē: & si non fiat declaratio, nō proderit ei exceptio. Alex. & alij in l. Titię textores, de leg.1. Soci.consil.109.col.3. lib.3. In summarijs vero etiam parte opponente procedit libellus, prout dixi in secundo not.

92 Dum autem Bar. in fi. conclusionis vult, emendationem libelli fieri posse † usque ad sententiam, intelligi debet idest usq; ad conclusionem in causa: nisi sit mera declaratio.ut hic per Dec.col.7. & Soc.præalleg.art.25.col.4.in j.limit. & Rimin. hic col.12.propter cuius oppositionē & contradictionem non est recedendum à distinctione Alex. hic

93 in 3.col.Dicitur autem conclusum in causa, † quādo partes expresse renūciarunt productionibus & probationibus testiū, allegationibusq; in facto consistentibus.gl.in §.quoniam, in uerbo concluserūt in auct.de testib.Felin.plenè in c.cum dilectus, col. antepen.cum sequen.de fide instrumen. & vbi proceditur sine strepitu & figura iudicii non requiritur, nec fit conclusio in causa: ut per Bar.in extrauag. Ad reprimen.in uerbo sine figura.& Barb. in consi.12.col.5.lib.4.

Tertia conclusio Bar. libellus in criminalibus

94 † nullus est ipso iure, etiam parte non opponente, si in eo non apponatur locus & tempus commissi delicti, iuxta.l.in causis.j.de accus.& l.libellorum in uersi.q̄ si libelli.ff.de accusa.ubi Bar. ita obseruari attestatur. Cum qua conclusione transeunt cō muniter Doct.ut hic plenè per Rimi.Ias.Dec.Cur. & Mod. Tau.in primis chartis, & assignant pręfati rationem, quare requiratur expressio loci & mensis, ut de delicto videlicet clarius apparere possit. & de defensione accusati.facit.l.fin.j. de proba.& eas rationes assignarunt prius Bar.in d.l.libellorū, in principio in penul.colum.& Socin.in d.c.2.col. 21.in 4.limi.Probatur prædicta conclusio primò, quia talis libellus conceptus est & porrectus cōtra legem, ergo nullius momenti.l.non dubium, cum uulg.s.de ll.

95 Secundò allegatur per Ias.& alios † pro ista conclu.tex.in d.uersic.q̄ si libelli, in uerbo libelli, præsens temporis, quod significat ipso iure, ut hic per Ias.Oppositum tenuit Soc.in consi.146.col. antepen.lib.j.& multi alii, ut referunt præfati Moder. ponderantes primò tex. in prædicto verbo abolere, retorquētes in oppo.ut hic per Dec.col.8. quia, si requiritur abolitio & cancellatio, ergo tenuit ac-

96 cusatio & libellus, ut prius per Soc.loco.s.alle. † Secundò mouentur, quia ubi lex introducit aliquod remediū pro aliquo, intelligitur si petatur & opponatur a parte.l.uniuersa, cū ibi plenè, no. per Paul. Cast.& alios.s.de preci.Imperat.offer.ergo ipso iure, non causatur nullitas dicti libelli, sed si opponatur, & pronunciari petatur. Tertiò contra Bar. induco tex.in d.l.libellorum, in fine ibi, reo postulante. ergo est necessaria petitio, ut fiat abolitio. ex quibus patet solutio ad alleg.pro Bar.& communi.nam ad uersi.q̄ si libelli, ibi, nomen rei aboletur.potest respon.retorquendo tex.illum in contrarium, ut dictum fuit. Ad l.non dubium.respondetur per regulam d.l.uniuersa.

Attamen non est recedendum ab opin. Bar. & communi per prędicta: quę, ut statim dicetur, non sunt sublata per adducta in opposi.non quidē prima ratio, quia dispositio illa non est introducta in fauorem accusati simpliciter, immo potius

fauore

fauore publico, vt citius cõstet de delicto, plectique possint delinquentes. Ad tex. in verbo abuletur. potest respond. vt ibi respond. Bar. quòd intelligitur de cancellatione facti à notario causæ facienda. vel aliter, quòd intelligitur etiam parte non opponente, si voluerit iudex: quia libellus est ineptus, ideo iudex potest illum lacerare; & partem absoluere, quicquid hic dicat Paul. Castr. vt per Bar. & Alex. ibi in d. §. quod si libelli. & per omnes in l. j. ff. de offi. assessor. & si iudex id non faceret, pars debet petere, vt fiat abolitio, aliàs sibi est imputandum. Aquens. in d. l. j. col. 2. & Cur. hic. ad illa verba reo postulante respon. vt hic per Ias. & Corn. loco. j. allegando. vbi dicit prædicta verba non poni vbi nomen rei aboletur propter formã nõ seruatã, vbi cessat prosecutio accusationis propter impedimentum occurrens ex parte accusatoris. & prædictam cõmunem conclus. sequitur etiã ipse Soci. in d. c. 2. art. 24. & Bartholomæus Socin. in cons. 109. vol. 3. Are. in c. qualiter & quãdo, el 2. col. pen. de accusa. Corn. in subscriptione sua ad cons. 80. lib. 3. & ita etiam consuluit Dec. in cons. 83. pro qua conclus. communi ego induco tex. l. liberorum in locis præalleg. per scriben. ad oppositũ. Sed videtur mihi casus ibi pro hac opin. rectè intelligẽdo, & subtiliter inducendo. vbi enim non fuit expressum tẽpus & locus, sicque non fuit seruata forma legis, aboletur (dicit) nomen rei: vbi verò cessat prosecutio accusationis ob mortem, vel aliud impedimentũ accusatoris, in fine legis postulante reo aboleri dicit: ergo datur intelligi quòd in casu præcedenti, quãdo non est seruata forma, non requiritur postulatio nec oppositio: aliàs Iuriscõsul. dicta verba ita posuisset in primo casu sicuti in secundo posuit.

Limitatur communis conclusio duobus modis per Socin. in cons. 146. col. pen. lib. j. videlicet nisi de loco & tempore aliisque substantialib. constaret ex confessione conuẽti, quia ineptitudo processus non esset curæ. Secundò nisi procederetur sine figura iudicii, sola veritate inspecta, vt per eum, ideo in ditione Illustrissimi Principis nostri vbi sic proceditur ex forma decretorum Ducalium non haberet locum dispositio. d. l. libellorum, nisi statuta locorum aliter disponant.

97 Et prædicto casu, † si pars peteret exprimi locum & tempus, vt posset facere suas defensiones, audietur. Socin. in d. c. secundo col. 21. in 4. lim. quia etsi modo prædicto procedatur, reo tamen non est tollenda defensio. Clem. sæpe. de verbo. signifi. intelligendo, vt pulchrè per Bar. in d. l. libellorum, col. penul. Tertiò limita, quando delictum non circumscriberet locum, vt per Bald. in l. pen. j. de accusat. Quartò limit. vt per Corn. in consil. 273. col. 4. liber. primo, in delicto commisso in mari, vbi non est necessaria ita arcta expressio loci & confinium delicti, prout est, quando est commissum in terra. Quintò limit. in libello qui datur super falsitate, vbi non est necesse apponere locum: quum falsitates clandestinè committantur. Aret. hic col. 2. Card. Alex. in tit. quibus mod. feud. amitt. in §. j. col. 3. Sextò limit. vt per Felin. in c. j. col. 2. de litiscontestatione tamen includi videtur in secũda limitatione suprà posita.

Etsi dies commissi delicti de necessitate non requisita in libello apponeretur & exprimeretur, & non probaretur, quia variatio aliam rem aliudq; 98 delictum videri facit, † actor succumberet. Bar. in l. is qui reus, col. antepen. de publ. iudi. per tex. l. habebat. ff. de institoria. & c. licèt causam, de probat. vt etiam per Are. in tract. maleficiorum in verbo. De anno præsenti. nisi libello fuisset apposita clausula Non se astringendo &c. de quibus etiam per Bald. in l. pen. j. de accus. & Felin. in c. qualiter, in §. debet, col. fin. de accusat Brunum in tract. de forma, col. 2 limitantes quando dies fuisset expressus non in libello, sed in articulis vel capitulis.

Contrariam tamen opin. tenuit Alexan. in d. l. si is qui reus, in appostill. ad Bar. per tex. l. cum te. j. de proba. iunctis dictis ibi per Bar. quòd si me astringo ad probandum non necessaria non nocet: tamen Bar. ibi nihil dicit, nec lex illa quicquàm probat. melius faciunt quæ scribit Felin. in d. §. debet. 99 col. fin. † & communis est ad oppos. quòd astringens se ad probandum non necessaria, succumbit. Ideo boni practici solent in libellis apponere illam clausulam Non se astringendo &c. vt per Practicum Papiens. in forma libelli rei vendicationis in verbo Non se astringendo & latiùs per Alex. & Ias. in l. diuus. ff. de re iudicata. Et ideo Alex. melius sentiens in cons. 159. lib. 6. consuluit secundum opin. Bar. d. l. is qui reus. & quòd necesse sit tunc diem probare, patet, quia aliàs non probaretur delictum deductum, vt ibi per Bar. & sic malè dicit Alex. in d. appostill. actorem in eo casu se astrinxisse ad probandum non necessaria, immo necessaria quando de die facta fuit expressio. ex quibus etiam patet, malè dicere Mod. Taur. hic col. 13. quòd non probans diem appositam non succumbat, nisi quando delictum esset reiterabile; vt etiam per Alex. in dictis apostillis: quia non diceretur probatum delictum productum, ergo &c.

Sed nunquid ad petitionem & postulationem 100 accusati † sit exprimenda & specificanda dies, vt accusatus defensiones suas facere possit? Bar. in d. l. is qui reus, col. antepen. & in d. l. libellorum, col. pen. concludit quòd sic, quàmuis non teneatur diem ipsam probare, per tex. in d. l. libellorum. Sequitur Ang. Aret. & Augustin. de Arim. in tract. maleficiorum loco suprà alleg. nisi accusator diceret se non recordari de die, quia excusaretur, vt ibi per eos, post Ang. de Perusio.

Sed Imol. in d. l. is qui reus, char. pen. oppos. tenet, per tex. ad prohibentem in d. l. libellorum, in fine principii ibi, neque diem, nec horã inuitus comprehendet. contra quã legem iudex non debet posse officium suum impartiri. facit tex. in l. nemo potest. de leg. j. in l. leges, suprà de. ll. & hãc opin. Imo. tanquàm sanam sequitur ibi Alexan. & videtur verior in puncto iuris per præalleg.

101 Quis autem sit tunc modus, † & quod remediũ, vt accusatus possit suas probationes concludenter facere, quàmuis non fuerit facta expressio diei & horæ, docent præfati, & Ruin. in subscriptione

ad

ad consilium Hippolyti de Marsil. 49. nu. 62.

102 Quarta † conclusio Bar. est expresio causæ ineptæ, puta, peto à te decem, quia Rex est in Francia, reddit libellum ipso iure nullum, etiam parte non opponente, per glo. singularem in l. 2. in §. circa. ff. de except. doli cum ista conclus. Bar. transeunt communiter doct. vt hîc p Alex. Ias. Deci. Cur. & alios mod. & per eundem Ias. in l. j. col. 6. ff. de edend. & Deci. in cons. 37. col. 2. Ratio est secundum Alex. hîc in 3. col. & alios suprà allegat. quia tunc constat de euidenti calumnia libellantis, ob quam repellendus est; quicquid dixerit Fulgo. Rimin. & Deci. hîc col. 7. & 8. impugnant rationem Alex. negantes eo casu de calumnia apparere, quia quum expresio causæ necessaria non esset, expressa nó debet nocere; sed perinde esset, ac si non fuisset expressa. per. l. vnicam in princi. ꝟ. de rei vxo. actio. & poterit libellans dicere, velle aptam exprimere & ostendere, prout in simili in causa appellationis. l. 3 ff. de appellat. Deci. hîc aliter respond. quòd immo in casu nostro requiritur causa sine qua non debet quis condemnari, licèt nó requiratur expressio; ideo nimirum, si ineptè expressa vitiat. quæ consideratio non videtur procedere, quia ratio sua non respicit libellum, sed sententiam, quam non potest obtinere agens in confuso & generaliter, nisi iustificata inde eius petitione, vt dixi suprà: & nos disputamus de libello, qui procedit in genere & in

103 confuso. d. l. fin. de anna. excep. † Propterea melius dici potest, quòd expresio causæ in libellu requiritur, vt per glo. & scriben. in l. j. in principio de edend. est verum quòd sufficit remota, vt est contractus, vel factum super quo nititur actor, vel magis proxima, si voluerit, vt est obligatio. vt ibi per Bal. & mod. & ista causa generalis sufficit etiam ad validitatem stipulationis, vt per Paul. de Cast. in l. generaliter. col. fi. infrà de non numer. pecun. ideo nimirum, si ineptè expressa vitiat, quia non solùm peccat quò ad se, sed infert ad aliud, quia arguit defectum substantiæ. vt hîc per Aquens. col. 4. quæ ratio cessabat in casu d. l. vnicę. de rei vxo. actio. vt hic etiam per Cur.

Ex quo patet solutio ad difficultatẽ motam per

104 ipsum Cur. quia licèt conditionis euentus † habeatur pro causa sufficienti. l. à Titio. de verb. oblig. pulchrè Paul. Cast. in d. l. generaliter, col. fi. tamẽ actor non allegat hoc in libello pro causa. Aliam solutionem dat etiam Rimin. ad d. l. vnicam, quam sequitur. Cur. vt per eos.

Limitatur dicta conclusio. duobus modis per Maria. Socin. in d. c. 2. col. 30. in 8. quæstione.

105 Quinta conclusio † quæ colligitur ex dictis Bar. est, quòd in omnibus prædictis casibus tàm in ciuilibus, quàm criminalibus, quando libellus est ipso iure nullus in substantialibus fieri potest emẽdatio vsque ad litẽ contestatam, si tempora largiantur vel patiantur, postmodũ non. cum qua concluf. transeunt communiter Doct. vt hîc dicunt Cur. & alii & Aret. in maleficiis in verbo inchoata, ad finẽ, vbi reputat not. decisionem Bar. de statuto prohibẽte accusare de delictis cõmissis ante duos mẽses &c.

Sed prædictę conclusioni obstant plures difficul-

106 tates. In primis, si libellus sit nullus, † quomodo potest lis super eo contestari, & quomodo potest illa obstare emendationi, quum data nullitate libelli corruat totus processus. c. examinata, de iud. Bar. in l. j. col. 2. ꝟ. de litiscontest. facit lex. fin. ff. de constit. pecun. cum adductis per Iaso. in l. sub prætextu sla j. col. fi. ꝟ. de transac. Alex. vt inquit Deci. in 6. col. mouit difficultatem, cui respondent ipse Deci. in 8. col. & Cur. 13. vt per eos.

107 Secunda difficultas, si libellus est nullus, † non cadit emendatio, quæ (vt diximus suprà in princ. glo. & in j. quæst. Bar.) non admittitur vbi fit transitus de nullo in aliquod, vt hîc etiã per Alex. col. 4. Respond. verum esse propriè, quia quum nó remaneat substantia producti libelli, est mutatio potius quàm nouus libellus: sed largè & impropriè est emendatio: vt hîc per Ias. col. 6. & Cur. 13.

108 Tertia difficultas de. l. qui fundum, † cum dictis ibi per Bar. ff. de contrahen. empt. vbi pręfixo termini ad renuntiandũ & petendum, non impedit post terminum fieri distinctam petitionem & emendationem: & sic licèt quis non possit actum post terminum facere, potest tamen emendare, secundum Cur. hîc in 13. col. & illum tex. valde not. Bar. & Salice. ibi in hac materia.

Communis resolutio Doct. est, quòd aut emendatio fit in substantialibus, & sic, vbi libellus fuit nullus & tunc sicuti nó potest fieri post litiscontestationem, ita nec post tempora statuta à lege vel à iudice ad agendũ. d. l. accusatoris. ff. de adulteriis. quia esset potius nouus libellus, ageretur(q); non prout tunc, sed prout nunc: quod lex prohibet. &

109 illã. l. tanquàm not. & signandam † extollit Roma. in cons. 402. pro habenda. ad hoc quòd porrectio inepti libelli præscriptionem non interrumpit.

Et aliam no. quæstionem per illum tex. decidit Are. quem hîc referunt Moder. Taur. col. 14. ad finem.

Et in istis terminis procedit doctrina Bar. hîc.

Aut emendatio fit circa non substantiale, vt circa actum validum, & tunc pręfixio termini non impedit emendationem. Ita procedat doctrina Bar. ibi, secundum Alex. hîc col. 3. Rimin. & Ias. 7. Aquens. & Lancel. 4. & 5. Decium 9. & Cur. 13.

Tu autẽ primò aduerte ad illum difficillimum

110 & obscurum tex. d. l. qui fundum. † quem doct. nó declarant, & videtur implicare contradictionem quòd si actum fuerit, vt fundum venditum diebus triginta proximis metiretur emptor, & domino renuntiaret quanti modus agri minor esset, post 30. diem renuntiationem inutilem esse ac minimè profuturam. Secus si dictum fuerit vt diebus 30. metiretur & de modo agri renuntiaret, nonne idem est pactum in vtroque casu de renunciando infra triginta dies, quanti modus agri minor sit: & de modo agri renunciando infrà 30. dies. videbatur dicendum non debuisse diuersam determinationem. Respon. quòd termini multùm sunt diuersi. nam in primo casu pactum fuit de mẽsurando fundum, & renuntiando infrà 30. dies, quanti modus agri esset minor. idest quantùm deficeret de mensura in venditione dicta, quòd si factum non

esset

esset venditoris, fides soluta esset. si ergo emptor nō renuncianerit præcisè quanti minor esset, fundus venditns. ī. illos 30. dies proximos, mirum non est si posteà non sit profutura reounciatio, licèt minorem mensuram iouoniat emptor. quia ita expresè conuentum fuerat, vt fides venditoris soluta esset, nisi iofrà terminnm præfixum renūciasset emptor quanti modus agri minor esset & quantùm deficeret de mensura. secundo, verò casu nō fuit factum pactum inter contrahentes, aut præcisè conuētum de renunciando intra dictum terminum quāti esset minor fundus, sed, ut renunciaret de modo, & mensura agri generaliter. Sicq; utrum minor esset vel tie, noo autem quanti præcisè minor esset. Ideo nimirū isto secundo casu si facta renunciatione. ī. 30. dies, terminumq; præfixū ꝙ ager minor sit, licèt quanti sit minor nō renuociauerit nec quātitatem deficienti mensuræ expresserit, posit post multos annos repetere quanti minoris modus agri fuisset. quia emptor satisfecit cōditioni renuociādo admonendoq; veoditorē intra terminū statutum, quòd modus agri minor erat quàm venditus fuerat. Reliquum postea remanet in dispositione iuris communis, quòd posit actionem sibi competētem intendere multis annis post vsq; ad 30. videlicet, donec fuerit illi præscriptum. l. sicut & l. omnes. ī. de præscripto. 30. anno. Iste est verus intell. illius difficillimi tex. vt seosit ibi glo. in princ. licèt postea vacillando ad alia impertinentia, & minus vera transeat, & voluit etiam ibi Bar. si bene ponderetur.

Budęus Parisiensis ibi, in antiot. quàtùm ad elegantiam sermonis restituebat illum tex. in verbo quanti, vt dicat quanto propter comparatiuom minorem, sed omoes antiqui & boni Codices habent quanti, ac glo. & Bar. ita habuerūt, & comparatiuo ita additur genitiuus sicut ablatiuus, vt per Vallam in suis elegantiis. & quantus ita refertur ad mensuram sicut ad numerum, secundum Grammaticos, corrigit etiam Budæus tex. ibi, quod minoris, vt dicat quo, sed miror quia iotelligitur quòd minoris scilicèt mensuræ esset. & coosequeretur, quod non repugnat candori latini sermonis.

111 Et ille tex. † probat unum aliud ualde notandū quòd declaratio non potest fieri post terminum ab homine præfixum. ibi. n. in primo casu conuētum fuerat, quòd emptor declararet infrà 30. dies, quāti fundus minor esset, & dicitur quòd nisi infrà terminum statutum id faciat, non poterit postea facere: ergo declaratio oon potest fieri post terminum, quādo terminus ipse declarationi præfixus fuerat, vt ibi etiam voluit Bar.

112 Quarta difficultas. † quia dicit Bar. quòd in criminalibus ante litiscontest. admittitur emendatio libelli, post non, quomodo intelligi debeat ista doctrina Bar. de litiscontest. in crimioalibus. Aquens. hic in 4. col. vult, hoc intelligi quādo nomen rei receptum est inter reos, iuxta no. per Bar. in d. l. is qui reus, de publ. iud. quod non est nerum. immo ista sunt ualde diuersa in criminalibus fieri contestatiooem litis, & nomen accusati inter reos recipi, Bar. met in d. l. is qui reus, col. 4. & 5. Quum ergo in criminalibus ergo procedatur ad instar ciuiliū, redactusq; sit ordo causarum criminalium ad similitudinem ciuilium. l. absentem. ī. de pœnis. Ita debet fieri litiscontestatio in criminalibus ut in ciuilibus, vt per Bar. Bal. & alios. io l. 1. ī. de litiscontestatione. & fit quando reus vel accusatus respōdet accusationi, uel inquisitioni super facto, vt ibi per eos, & pulchrè per Bar. loco proximè allegato. ubi dicit non referre in criminalibus an pars uel iudex interroget, quum iudex assumat locum partis, &

113 partem repræsentet. † nomen nerò recipi inter reos, quicquid dixerit gl. io l. si maritus in §. præscriptiones. ff. de adulter. & Bal. in l. adulteram. C. eod. tit. potest dici ac fieri tam aote litem contest. quàm post secundum accidentia, ut eleganter ponit Salic. in l. 1. col. 1. qui accusare. ubi similiter ponit duos effectus quos operatur recepôo nominis accusati inter reos, de qua receptione loquuntur iura præal

114 leg. † & ante litem contest. dicitur fieri, quando iudex ptonunciat hoc, vel accusationem scribi debere in libro accusationum post litem cōtestatam incontinenti, aut in ipsa contestatione litis, quando id pronunciat, & recipit. quæ pronunciatio & receptio duos operatut effectus, excludit. n. à dilatonis exceptionibus opponendis, & ab accusando. quia tamen ista non sunt in usu, dicimus litiscootest. succedere loco receptionis inter reos, vt ibi per Salice. quod est notandum.

115 Quinta difficultas, † cuius effectus & utilitatis sit hæc prohibitio emendationis libelli post litem contestatam, quum de nouo agere & accusare posit d. versi. quòd si libelli, & l. 1. ff. si mensor falsum modum dixerit. Bar. ī. ponit vtilitatem propter sportulas & gabellas quæ soluuntur pro oblatione libellorum, de quo latius infrà dicam.

Aliam utilitatem pooit hic Cnr. col. 12. propter expensas, quas euitabit in absolutiooe accusati ad quarum restitutionem ultra eas quas ipse faceret, teneretur ratione temerariæ nexationis, uidete. l. eum quem temerè, & l. non iccirco. §. 1. cū ibi not. per Pau. Cast. ff. de indi.

Aliam utilitatem ponit Socin. in d. artic. 25. col. 3. uolēs hoc fieri in odium actoris nel accusatoris, qui noo debebat sic vagari & uariare eum præiudicio rei. & fortè iterum ooo aget oec accusabit, abo-

116 leri. n. primò debet nomen accusati. d. versi. quod si libelli. † & iuxta uulgare prouerbium dicit Socin. Chi scappa d'no ponto scappa di mille.

Sexta cooclusio est, quòd stante statuto ut soluatur talis gabella, uel data quum libel. offertur, secūdum varias consuetudines, & statuta Italiæ: sol-

117 uenda erit etiam de libello nullo. Bar. † nihil allegat, & Doct. communiter eum reprobant. quia prædicta statuta intelliguntur de libellis ualidis nō autem de nullis, ut hîc per Ias. col. 7. Aquen. 5. Deci. 9. Ripam penul. & Modern. Taur. 15. saluantes Bartol. quando statutum consideraret actum facti potius quàm effectum iuris, vt in terminis in quibus loquitur Bart. quando statutum dicit, quum offertur libellus, ut etiam per Barba. in consil. 35. columna 3. lib. 4. Socin. in coosilio 118. uolum. 3. & Iaso. in l. 3. in §. Nerua, in 3. nota. de acquiren. possess. sed, ut hic dicebat Lancel. ad fin. 4. col. statutum

118 tutum mandans exigi gabellam † quū libellus producitur de valido intelligi, arg. l. quartæ. §. eondem natum. ff. de re iudi. vt etiam per Cur. & Ripam. s. allegatos, licèt de Lanc. non faciat uerbum. Ideo ad hoc vt statutum de quo suprà actum facti considerasse dicatur, & locū habeat, quod præfati scriben. dicunt saluantes Bar. oporteret constare de mente statuti, φ voluerit actum facti tantùm considerare, aliter quàm ex verbis prædictis, & qñ de contractu soluenda est gabella, & nō est expressum, nec declaratum per quem soluatur, quis teneatur ad talem solutioné, apparet ex tex. not. in l. debet. in fin. ff. de ædil. edicto. cum adductis & allegatis per Rom. in suis singularib. fol. 34. col. 3. in fine. Alex. in consil. 5 t. lib. 3. Socin. pulchrè in consi. 247. lib. 2.

119 Septima conclusio, † libellus emendatus in substantialibus non dicitur nouus libellus, ita quòd de eo solui debeat gabella stante statuto de quo. s. Alex. hic in 3. col. & Ias. reprehendunt Bar. quia talis libellus, nouus dicitur libellus. Rimin. in 8. col. vno casu saluat Bar. sed refragātur verba ipsius Bar. Dec. Aquens. & Mod. Taur. aliter saluant. aliter etiā

120 saluat hic Cur. col. 12. † pro libello autem reformato per modum declarationis non esset soluenda gabella. vt hic per Ripam col. pe. quod videtur indubitatum, quum nō sit nouus libellus, vt dicetur in quarto membro doctrinæ Bar.

Octaua conclusio, quando agitur ciuiliter de cri

121 mine † & delicto siue in causis ciuilibus ex crimine & delicto descendentibus requiritur expreßio loci, & tēporis in libello, cōiter approbatur, vt hic attestantur Alex. col. 3. Rimin. 9. Deci. & Modern. Taur. 9. & 10. Soci. in consi. 109. col. 1. lib. 3. Alex. in consi. 212. visis lib. 2. & Corn. in subscriptione ad eius consilium. 8. col. 2. lib. 3. & dicunt præfati scriben. φ in libello actionis iniuriarum inseri debet locus & tempus, vt etiā per Iacobin. de Sancto Georgio in tract. feud. in verbo Dictiq; uasalli el 1. col. 16. versi. dubitatur. dicens amplectendam esse

122 opin. Bar. † quòd vbi agitur ciuiliter de crimine, vel impingitur dolus, vel sequitur infamia contra reum, non est vagandum cum discrimine alienæ æstimationis, vt dicit tex. in l. prętor addixit. ff. de iniuriis. & in l. item exigit. ff. de dolo. Ex quibus verbis infertur, locum & tempus exprimi debere, & ita se consuluisse dicit. Eandem opin. sequitur Parpal. in l. si quis maior. q. 6. C. de trāsac. facit quia licèt testator in exhæredatione non teneatur exprimere tempus & locum iniuriæ factæ, tamen hæres prædicta probare tenetur p iura præallegata, vt post Bal. voluit Alex. in consi. 203. circa finem. lib. 2.

Probatur igitur prædicta communis opinio. primò per l. prætor edixit, & l. item exigit. s. allegatas. secundò per rationem in eis adductam. tertiò per tex. in c. tuæ, de procur. vbi videtur casus. ponderari do tex. in verbo oportet, vt hic per Dec. quartò per tex. in l. 1. in §. rectißimè. & in §. vbi autem. ff. de vi. & vi armata. vbi locus & tempus exprimi debét in iudicio intentato in interdicto vnde vi, vt per Socin. in c. 2. col. 21. in 2. limitatione de libel. obla.

Contrariam tamen opin. tenuerunt multi Doct. Bal. Roffr. Spec. Domini de Rota in decis. 36. in nouis, & Socin. præalleg. consil. 109. & dicit Rota.

123 † quòd omnes domini concluserunt, in libello actionis iniuriarum non requiri expreßionem loci & temporis. respondentes ad c. præsentium, de testibus, in sexto, & ad c. extirpandæ, de testib. in antiquis, ad c. vt circa de elect. in sex. & clem. constitutionem eod. tit. quòd loquuntur in obiectibus contra personas electas, vel eligentium, qui obiectus quum non descēdant ex iure proprio dantis, sed potius tendant ad repulsam aduersarii, vel testium, odiosi magis sunt. quia opponens vult alios nocere, & sibi non prodesse, quia etiam communiter confinguntur. Ideo propter pręsumptionem calumniæ tàm arctam specificationem fieri in dictis casibus requiritur, secus quando obiectus essent de iure dantis vt in proposito nostro. ut ibi per Rotam, & Socin. in l. 1. col. fin. ff. de except. & quòd in actione iniuriarum non requiratur dicta expreßio loci, & temporis in libello, consuluit etiam Soci. in consi. 146. char. 2. lib. 1. & prædictam opin. quòd in actione ciuili ex crimine descendente non requiratur expreßio loci & temporis, tenuit etiā Card. Alex. in tit. quibus modis feud. amitt. §. 1. col. 2. & 3. & Mod. Taur. præalleg. & videtur verior opinio in puncto iuris, vt dicunt præfati Modern. & Socin. in d. consi. 109. & roboratur, quia iudicium est ciuile, & in ciuilibus non requiritur expreßio loci & temporis. l. 1. ff. de edend. l. fina. C. de anna. except. Secundò probatur per c. cum dilectus, de ordine cognitionum. vbi procedit libellus in uiolentia loco & tempore non expreßis. Tertiò probatur per l. prætor edixit, & l. item exigit, suprà alleg. quæ secundum Socin. bene requirunt, quòd apponatur certa substantia, & certa qualitas delicti, nè actor vagetur cum discrimine alienæ æstimationis, non quòd apponantur ista extrinseca locus & tempus. quæ iura fortiùs induci possunt: dicitur, in principi in. d. l. prætor. quod ille qui agit actione iniuriarum certum dicat quid iniuriæ factū sit, quia qui famosam actionem intendit, non debet uagari cum discrimine alienæ æstimationis, sed dr signare certum, & specialiter dicere quam iniuriam se passum contendat. Ita quòd verba illa cum discrim. alienæ ęstimationis vagari, tàm ex precedentibus, ibi, certum dicát, quàm ex sequentibus ibi, designare specialiter iniuriam. apertè ostendunt, vt intelligi debeant de certa qualitate delicti, non de loco & tempore, de quibus ibi nihil dicitur. & si hoc esset necessarium, vtrunque dictum ibi fuisset. maximè, quum ista sint maximi momenti. præall. l. liberorum. & ea quæ sunt speciali nota digna, nisi expressè & specialiter notentur, neglecta censentur. vt in l. nem apud, in §. hoc edictum. ff. de iniuriis. facit etiam tex. in l. pen. C. de accus. vbi dicitur, in criminalibus pręcedat inscriptio, quæ magnitudinem criminis tempusq; designat, vbi vltra designationem criminis, requirit expreßionem temporis. pariter si in l. prætor. & in l. item exigit, hoc necessarium esset, iurisconsultus similiter posuisset: quod cum non fecerit, apparet de mente legis esse, non requiri aliud vltra designationem criminis & certæ qualitatis delicti.

Non

Nō obst.allegata in oppos.duo prima fundamē-
ta ex prædictis remanent sublata,et illa iura cum ra
tione sua ad oppos.vt dixi retorquenter. Ad.c.tuæ,
tertio loco alleg.respon.Socin. præallegat. cons. &
sequuntur mod.quòd causa illa non erat merè ciui
lis,vt nos loquimur,sed mixta,vt ibi dicit tex.ideo
nimirū si dicta expressio requiritur. & sic ille tex.
cum ponderatione Decii in verbo opportet, in con
trarium retorqueri potest. sciēdum est enim quòd
ideo accusatio ad separationē thori est mixta, quia
non continet pecuniarium commodum. & in hoc
tenet qualitatem causę criminalis, iuxta no. in l. a-
graria.ff.de term.amo. sed quia non agitur ad vin-
dictam publicam,habet qualitatem causæ ciuilis,&
sic dicitur mixta. si ergo hoc est ibi propter mixtu-
ram prædictam, secus erit si actio competat pro re
familiari,vel non sit mixta à contrario sensu,secun
dum Card. Alex.loco.s. alleg. pondera etiam quòd
tex.in d.c.tuæ,vtitur verbo accusationis. & sic iudi
cium illud magis videtur ad naturam causarum cri
minaliū,quā ciuiliū: nimirū si requirit expressio-
nē prędictam, prout ēt.d.l.libellorum.præcipuè ꝙ
sicuti dixit Bald.in d.c.tuæ.separatio thori est mul-
tùm dolorosa,& vt mors, & perditur ipsa dos, ni-
mirum si legislator ita strictè ibi procedendo exigit
expressionem locì & temporis.

Ad quartum & vltimum de §. rectissimè, & §. ibi
autem,respon. quòd insertio loci & temporis in e-
dicto illo est de substantiā. nam prætor dat actionē
de eo quod deiectus tunc ibi habuit,ut dicit tex.in
l.j.in princ.ff. eo.iccircò si actor vult obtinere in il
lo remedio intentato debet probare quòd tunc tē-
poris videlicet deiectionis, & ibi, idest in illo loco
vnde deiectus fuit, ea quæ petit, erant. & hoc casu
quando locus & tempus sunt de substantia,verum
est quòd debent apponi, vt in alio proposito decla
rat Barb.in consil.75.col.pen.lib.4.licèt igitur con
traria opinio communis sit, hæc tamen appatet ex
prædictis optimè fundata. & clariùs procederet
quando ciuile iudicium esset tale quod infamiam
non infigeret, quia tunc non exigeretur expressio
loci & temporis, quicquid hîc dicat Rimin. per
tex. d.l. prætor edixit,à contrario sensu, vt hic per
Cur.colum.14.de quo vide latiùs Socin.in d. c. 2.
col.21.in 2.lim.

124 Nono loco dubitauit Bar.successiuè † vtrū omis
sio loci & tēporis in eo libello reddat libellū ipso
iure nullū? Alex.in 3.col.contra Fulgos.tenet ꝙ sic.
Idem tenēt hîc Rimin.col.9.Lancel.Deci.5. & Do-
minus Philip.Dec.col.9.per tex.in d.c. tuæ. ratio-
nem ponunt Alex. & glo. in l. pactum inter. ff. de
pact. quæ vult indistinctè vbi de crimine agitur,
reum non posse renuntiare defensionibus. quam
opin.sequitur hîc Cur.col.13.

Adhærendo opin.quā in præcedenti articulo de
fendi,res esset sine dubio; quia si non requireretur
expressio loci & tēporis, omissio non vitiaret libel
lū. Sed retenta cōmuni maius est dubium,& tamē
adhuc tenendū est oppositum, ꝙ licèt prędicta opi
nio de expressione loci & tēporis vera esset, omis-
sio tamen non vitiaret, immo procederet libellus
reo nō opponente,ità hîc tenēt Fulgo.& Are. quos
sequuntur hîc Ias.& Aquens.col.5.&7.dicētes in-
ter ita cōmuniter tenere doc.& assignat ipse Aquē.
rationē,& ita consuluerunt Soci.& Corn.in consi-
liis 109.& 80.præalle.& dicit ibi Socin. esse magis
cōmunem,quicquid dixerit hîc Alex. & cōsultatio
nem Socini comprobando subscribit se Corneus
loco s. alleg. dicens hoc non esset tunc traditū pro
forma,vt in d.l.libellorū: sed expressionem & spe-
cificationem temporis requiri in fauorem rei, cer-
tiorando ipsum, ideo non videtur, quòd omissio
vitiet ipso iure, quemadmodum etiam in ciuilibus
requiritur expressio causæ,vt de qualitate litis reus
instructus reddatur: vt hic, & in l.j.ff. eo. & tamen
omissio libellum non inficit.l.fi.j. de anna. excep.
vt etiam per Socin.in d.cons.109.dicentem, quòd
quum istud sit introductū in fauorem rei, illi re-
nunciari potest, licèt secus sit in crimine vbi ingeri
tur pœna sanguinis,vt hic per Aquens.col. 5.

Ad tex.in c. tuæ,in verbo oportet. ponderatum
per Deci.respon. vt dixi suprà in præcedenti articu
lo. nec est verū ꝙ pro forma traditum sit,vt ait De-
ci.expressionem fieri in ciuilibus, licèt descendenti
bus ex crimine, sed in fauorem rei ad certificandū
ipsum. quēadmodum in ciuilibus secundū Corn.
Socin. & alios suprà alleg.quando tamen fuisset op
positum per conuentum petentem locum & tēpus
exprimi, libellus tunc nullus esset; & expressione
non facta, sententia sequi non posset. & vsque ad
quod tempus oppositio prædicta possit fieri, decla
rat Socin.in præallegato consil.col. fin.

Circa secundū membrum doctrinæ Bar.de emē
datione libelli circa rē. ex dictis suis colligi possunt
quatuor cōclusiones. sed anteà videtur quòd Bar.
125 hic vnum falsum velit, † quòd res non sit de sub-
stantia libelli,contra hanc l. & l.primam.ff.eo. sepa
rando videlicet membrum præcedens de substan-
tialibus ab isto. pro solutione uidete quæ circa prin
cipium pręcedentis membri doctrinę Bar.diximus
& Deci.hic col.10. omnes concludunt esse de sub-
stantia. Aquens.tamen hic ad fi.5. col. dicebat rem
esse de materia, insertio rei de forma. Cur. col. 15.
hoc intelligit procedere parte opponente, aliàs se-
cus. quia procedit libellus in quo peto te cōdemnā
ri ad illud,quod mihi debes,nulla re uel summa ex
pressa.l.fin.j.de anna.excep.citata ad hoc prius per
Lancel. Deci.hic.sed exprimitur tunc res scilicet de
bitum,licèt non specificetur, in hoc enim bene.re-
quiritur oppositio partis: sed sine re, ut hic dicunt
Bar.Bal.& alii,& sic sine substantia,materia & ani-
126 ma,non procederet. † deficeret enim subiectum li
belli super quo fundatur contentio partium:secun
dum Bald.hic col.10.uers.circa quartum.

Prima conclusio quæ colligitur ex dictis Bar.est,
127 † quod ante litiscontest. licita est emendatio libel-
li detrahendo ac addendo, dūmodo tamē ubi addi
tur res uel summa, illa claudatur sub actione pri-
mò proposita,aliàs secus.& cum Bar. transeunt hîc
cōmuniter Legistæ,& Canonistę in d.c. 2. ubi Ab-
bas col.10.& Soci.art.25.col. 2. probatur cōclusio
per hanc. l. iuncta ratione assignata per Bart. hîc
enim generaliter permittitur emendatio, ergo
&c. sed ut inquit Bart. addendo aliam rem, hoc
non

non est emẽdare, sed nouam actionem proponere & magis accumulare. de qua materia dicentur infrà. addendo autem circa eandem rem uel summã, possum, per tex. nostrum & rationem de qua s. in prima parte glossæ.

Contra istam conclus. Bar. tria obstant. primum, quòd non sit facienda differentia in eadem uel diuersa re, sed an claudatur sub actione & obligatione prima, ut hic per Deci. col. 10. † dicentem, φ etiã in re diuersa emẽdari potest libellus, quia latus est, φ sub prima causa & actione, proposita claudatur. Nec uis est, eadẽ sit uel diuersa res. quia si ex decem mihi promissis petierim quinq; uel partem fundi promissi, possum emendare libellum & alia quinque uel aliã fundi partem petere: ex quo sub actione primò proposita clauduntur. & licèt Deci. non referat, hoc clarè uoluit hic Bar. ibi, aliàs secus. φ etiam si sit diuersa res, modò claudatur sub actione prima, possit addi emendãdo libellum, aliàs secus, per rationem suam. Aquens. tamen hic col. 6. dicebar, quòd si quis petat totũ, eãdem rem esse. quod naturali rationi non uidetur conuenire, nisi intelligas eandem esse rem vel summam habito respectu ad causam vel ad actionem propositãm. quia si promisisti mihi decem, quinque & alia quinq;, censetur eadẽ summa & res: idem de fundo. Ideo licèt petierim quinque aut fundi partem, possum addere & petere alia quinque, ac totum fundum; nec censentur diuersæ res, quum claudantur sub actione primò proposita.

Secunda difficultas contra Bar. in illis verbis, si illa non clauderetur sub actione primò proposita. nam quãdo clauditur, non est alia res, quia vt Bar. subiicit tot sunt res, quot sunt actiones & obligationes, si clauditur sub prima, non est alia res: quia si alia res esset, non clauderetur sub ea prima. videtur φ Bar. loquutus fuerit impropriè, & secundum sensum Aquens. de quo. s. dixi. qa videtur alia res, quũ aliud pars aliud totũ l. in toto. ff. de regu. iu. data diuisione videlicèt, sed in proposito, si peto totũ vbi petebã partem, sic vnitur totum, eadem res dicitur: quum sub eadem actione proposita continea tur, & in effectu secundũ Bar. Abba. Deci. Aquens. & alios cõsideratur solùm causa & actio proposita an sub se continet id, quod volo addere vel non: ita φ tractetur de emẽdatione, nõ proponendo nouã.

Tertiò contra conclus. Bar. Lanc. Deci. hîc col. 6. & Cur. 14. allegant tex. in §. eligere. l. quod in hære dem. ff. de tributoria. & quia Cur. nõ bene respon. melius respo. vt hic per Aquens. ad fi. quintę col. & de intellectu illius tex. latius. j. dicam.

129 Secunda conclusio Bar. † post litiscontest. potest fieri emẽdatio per viam detractionis, non disserendo, sed renunciando, quæ conclusio probatur in l. quidam existimauerunt & in l. postq; liti, per Bar. al leg. sequuntur communiter doct. vt hic per Deci. col. 10. Aquens. 6. & Cur. 15.

Obstant tres difficultates, duas mouet Cur. de contestatione litis, & de quasi contractu, à quo nõ potest recedi parte inuita. l. sicut. & l. de quare. ff. de iudi. Ad primam respond. vt per Cur. & prius per Paul. de Cast. pulchrè. in l. vnica ad fi. j. de plus petitionib. Ad secundam, quia Cur. non bene respon. addncando simile, & arguendo à maiori, non soluendo, ideo dic, quòd non obstante dicto quasi contractu causato per contestationem litis, recessus à iure permittitur finiendarum litium fauore. l. quidam, & l. postquãm liti. s. alleg. quum hoc fiat sine damno conuenti, immo cum vtilitatem; quum in effectu obtineat in principali & in expensis, vt post Fulgos. dicunt hic. Deci. in fi. col. Aquens. 6. & Mod. Taur. 20.

Ad tertiam difficultatem respond. hic Deci. in 10. colum.

Quarta difficultas, vtrum emendatio talis detractiua fieri possit per procuratorem generaliter ad iudicia constitutũ? videbatur dicendum, φ sic per tex. in c. a. de confessis in sexto, & quia effectus est dominus litis. l. nulla. j. de procurat. tamen veritas est in contrarium: quia quàmuis sit dominus litis & instantiæ, non est dominus causæ. l. iusiurãdum 130 quòd. §. fina. ff. de iureiur. & not. in d. l. nulla, † nec potest dictus procurator facere ista, quæ sunt gratiosa & voluntaria. vt per Dominos de Rota. in decis. 351. in antiquis. Anto. de Butr. in cons. 5. & Calder. etiam in cons. 5. sub titulo de confessis, cum alijs quæ allegaui in §. procurator. l. vnicæ. ff. si quis iusdicendi non obtemper.

131 Limitatur prædicta conclusio † vt non procedat in casu. l. primæ infrà de plus petitionib. vbi post litiscontest. non permittitur emendatio, etiã per viã detractionis partis indebitè petitæ. secundum Bar, quia actor deliquit in duobus, in exigẽdo plus per dolum & machinationem, hoc est cautionẽ & promissionem de pluri, iuxta. l. sancimus. j. de verbo. signi. & patet ex fine. d. l. primæ, ibi, talibus cautionibus oblicere, id est, promissionibus. & posteà in contestãdo litem super petitione facta de pluri. hęc duo impediunt emendationem libelli, & modum euitandi pœnã de qua ibi. Istud est quod voluit hic Bart. Ratio quia acquisitum est ius conuento ad consecutionem pœnæ prædictæ: ideo nimirum, si non est locus pœnitentiæ, etiam per viam renunciationis partis indebitè petitæ. arg. c. ab eo. de elec. in sexto. & post Fulg. tradunt hic Aquens. & Dec. col. 6. & 10. sed vt locus pœnæ prædictæ non sufficiunt ea duo. s. relata, sed alia requiruntur: vt ibi per Bar Paul. Castren. & alios. maximè quòd conuincatur actor per probationes de quantitate falsò adiecta. & sic quòd proberur per dolum promissionem illam de pluri exigisse, & posteà in iudicio petisse. Ita vult ibi tex. & etiam declarat Bar. & Paul. Castren. & sic quantùm ad impediendum emendationem libelli duo sufficiunt in casu illius legis, cautio de pluri exacta per dolum & litiscontestatio de super facta. sed vt actor toto debito priuetur, requiritur aliud tertium, videlicet probatio quòd per dolum prædicta fuerint facta. Iste est verus sensus & intell. illius tex. quo stante corruunt & tolluntur declarationes, & multæ nugæ quas hic conculcarunt Mod. Taur. col. 21.

Modò pro perfecta intelligentia. d. l. primæ, quæro quomodo deducatur ad practicam decisio illius legis? prò solutione videte ibi Bar. & Alex. in l. 4. col. j.

col. j. ꝟ. de procu. & melior ē secūda illa practica implorādi officiū iudicis ad priuationē in eo iudicio, quā facere aliud iudiciū de nouo. facit tex. in præalle. §. itē sciē. & in hoc autē iudiciū. l. 4. ff. de dā. infe.

Secundò quæro quō probabitur dolus ille in d. l. 1. quū incūbat onus probādi allegāti dolū. l. quo- 132 tiens. §. qui dolū, ff. de proba. †Respon. ꝓbari præsumptiuè. l. dolū, cū ibi no. ꝟ. de dolo. Feli. plenè in c. fin. autē, de rescrip. & Deci. in cons. 245. col. pen. & probabitur eo ipso, quod arguitur de adiecta falsa quantitate, & sic oportebit ꝓbare summā principalē fuisse minorē, & promissionem exactā de maiori, deinde litē desuper contestatā: quibus probatis permanēs in certaminibus inchoati iudicij post litiscōtestationē arguitur de adiecta falsa quantitate. Ad quod vide omnino Feli. loco præalleg. ad fi. 2. col.

133 Tertiò quæro, †si actor vellet à lite desistere, & illi renūciare in casu d. l. 1. an posset? Deci. hîc col. 10. & Aquens. 6. post Fulg. & Are. concludūt, quod sic per d. l. postquā lit. quod dubiū nō habet, quū priuerit debito, & reficiat expēsas. vt ꝟ. dicitur, & ibi videbimus. & de pœna plus petētis vide Lanfrā. de Oria. in rep. c. quoniā contra, col. 10. & sequēti de proba. Pau. de Cast. post gl. in d. l. 1. illationes autē. Mod. Tau. ex pdictis apertè cōfundūtur & corruūt oēs, retento vero & reali intell. d. l. vnicæ, de quo ī.

134 Tertia cōclusio Bar. post litiscōtest. †nō est licita emēdatio libelli addēdo ad rē principaliter petitā, lapsō pōnēt. de iudi. cū alijs, de quibus hîc p Deci. in 10. col. & Curt. 16. assignātē rationē. sed videte latius quę ī. dixi. & l. non pōt, nihil facit ad ꝓpositū.

Quarta conclus. post litiscontest. possum emēdare libellū, addēdo in his, quæ post ipsam cōtest. litis occurrūt, secus in occurrētibus ante, iuribus hîc per eū alleg. videtur tamen parū operari emēdatio ista, vt post alios dicit hîc Deci. in 10. col. quoniā iudex in istis accessorijs possit ex officio supplere. postea subijcit esse vtilē ad remouendum dubitationē existentem inter Doct. an requiratur petitio.

Dicas melius, vt hîc per Curt. 2. col. 16. & Mod. Taur. 20. vtilē esse, quia licèt iudex possit facere, nō tamen tenetur, si nō fuerit petitū. l. 4. § hoc aūt iudiciū, cū no. per Bar. & alios de dam. infec. vtilis igitur petitio erit & emendatio. Materia ampla est &

135 practicabilis, & plura adderi possent †ad tex. d. §. itē sciendū, vt p scriben. instit. de actio. in princip. Practicū Papien. in libello rei vendicationis super glo. in verbo & expēsis. Paul. de Cast. in l. si quis missū, in §. fi. col. 2. de dam. infe. Alex. in l. properandū, in §. sin autē alterutra, col. pen. & fi. ꝟ. de iud. oēs scriben. in d. §. hoc autē iudiciū. in quibus locis concludunt cōmuniter Doct. prudēter facere tàm actorē, quàm reū si petant, etiā ea quæ accessoriè ueniunt ad rem principaliter petitā post litiscontest. quia licèt iudex possit in illis condemnare, nō tamen tenetur, nisi requisitus. de his autē, quæ cōtingunt ante litē contest. iudex non debet se intromittere, nisi facta petitione ante ipsam litē contestatā. de tex. verò §. fi. l. ai eius, cū l. seq. de aqua plu. arcen. alleg. hîc per Bar. ultra scriben. ibi videte Curt. col. 16.

Ex tertio mēbro doctrinę Bar. duæ colliguntur conclus. prima, quod vbi contingeret mutatio actionis

136 ꝓpositæ, aut substantiæ facti, †nō admittitur emendatio libelli additiua, vel detractiua in qualitate. §. docere. & §. qui tamen, preall. cū qua conclus. transeunt cōiter Doct. vt hic per Aquēs. col. 7. & Curt. 16. Abba. in d. c. 2. col. 11. de libell. obla. vbi Socin. art. 25. col. 5. dominus Ias. hîc, col. 8. improbat Bar. qui distinguere debebat inter tempus ante litiscontest. & post, ut fecit in primo mēbro. & fuit consideratio Are. in §. si minus. col. 3. instit. de actio. Deci. verò in 10. col. versic. tertiò instat, & col. 12. versic. nec prædictę, dicit, Bar. non mereri reprehensionē, quia nō negat ante litiscontestationem emendationē posse fieri, sed loquitur quādo lis est contestata; vt ex verbis suis pcedentibus apparet. Idē dicit hîc Curt. col. 16. quod Bar. posuit istud mēbrum de emendatione libelli in qualitate sub verbo emēdationis fiendę post litē contest. tamen Bar. loquitur indeterminatè, & separando casum, faciendo tertiū membrum principale in materia hac emendationis, & nō distinguit: ideo uidetur quod uerba præcedētia nō habeant declarare præsens membrum, quod ipse à præcedētibus expressè diuidit, quū ex separatis malè inferatur. l. fi. de calum. Mod. Taur. hîc col. 15. & seq. tenū contrariū dicunt, quod Bar. bene fecit non distinguere, quia nō cadit emendatio respectu actionis, etiā ante litē contest. aucten. qui semel ꝟ. quomodo, aut quando iudex. sed æquiuocāt; quū permittatur emendatio actionis, ut hîc, licèt prohibita sit quando differēdo quis uellet hoc facere, ut dicā in materia mutationis, declarando tex. dictæ aucten. qui semel. Aquens. hîc col. 6. uers. 17. & col. seq. uers. sed ista sunt, sibi contrarius primò tenet cū Bar. & cōi, ut ipse ait, quia circa substantialia nō potest fieri dicta emēdatio; ut hîc uult Bar. sed circa accidentalia ante litē contest. ut in pcedentibus dictis Bar. Secundo loco Aquens. circa mutationem actionis dānat Bar. uolens illā fieri posse, dūmodo nō mutetur substātia licèt bene mutetur actio ante litiscontestationē nō obst. §. docere, quia secūdum eū nihil dicit de emendatione, ut etiā uolunt Mod. Taur. loco proximè alleg. & in §. quid tamē, nō agitur de emendatione in qualitate, sed in substantia: quū aliud sit adulteriū cōmissū cū uno, aliud adulteriū cōmissum cū alio, ut ibi dicit. iurisconſ. quid dicendū? si intelligamus istud tertiū membrū Bar. positū sub præcedēti post litiscontestationē, ut Deci. & Curt. intellexere, & sustineri potest, ut saluetur ab impugnationibus quū clarè nō distinxerit tempora, pōt teneri eum secundū terminos præcedētis membri, & sic post litē contestatā & tunc Bar. bene loquitur; quia terminus litiscōtestationis impedit emēdationē prędictā, ut ī. uisum fuit Si uerò istud membrū doctrinæ Bar. generaliter capiatur, & intelligatur, quicquid dixerint præall. Bar. uidetur bene loqui. quia si contingit mutatio actionis, uel facti, nō est emendare, sed mutare, & nouam actionē uel causam proponere: Ideo mirum, si emendatio nō admittitur, quia istud nō est emendare, sed mutare, uel cumulare. De qua materia uidebimus ꝟ.

Secunda conclus. Bar. si contingat mutatio facti, uel actionis propositæ, licita est emendatio libelli 137 in qualitate usque ad sententiā. †l. in delictis. §. si de-

 tracta

tract.ff.de noxal.vbi si dominus noxali iudicio fuerit conuentus.s.propter maleficium à seruo commissum sine noxæ deditione, aut detracta deditione noxæ,quasi cũ conscio dño actũ,absolutoria lata in ea actione pariet exceptionẽ rei iudicatæ,si iterum agatur cum alia qualitate, videlicet cum noxæ deditione: quia res in primo iudicio deducta est & finita. lite verò pendente vsq; ad sententiã potest emendari libellus,addita noxæ additione:& sic licitum est ad noxalem causam transire. Similiter si actum fuerit cum noxæ deditione cũ illo qui scit, non poterit lata sententia detracta noxæ deditione agi,quia res est in primum iudicium deducta & finita: iudicio verò pendente vsq; ad sententiam pót detrahi noxæ deditio, & argui scientia domini; & consequenter emendari libellum vsq; ad sententiã respectu qualitatis scientiæ. Ibi ergo secundũ Bar. est licita emendatio libelli, addendo vel detrahẽdo scientiam uel ignorantiam dñi, iudicio pendente; quia non cõtingebat mutatio actionis vel facti propositi,sed augebatur vel minuebatur cõdemnatio. Ale.hîc col.2.& Ias.8.post Ant.de Bot. & alios per eos relatos consideratiõnẽ & solutionẽ Bar.improbant quia in §.si detracta, ex qualitate scientiæ dñi vel ignorantiæ,non augetur aut minuitur condemnatio,siue.n.sciente siue ignorante dño seruus dominum dederit,dominus semper condemnatur in solidum,licèt ubi dñs ignorauit,habeat in executione facultatẽ à lege dãdi seruum pro noxa,damnoq; & nocumento.l.miles,in §.decem, de re iudi. sicq; verum non est, ꝙ ibi augeatur vel minuatur cõdẽnatio, sed in executione adhibetur moderatio; vt qñ seruus eo ignorante deliquit, possit dominus vti deditione noxæ,aliàs secus. Tenent ergo Butr. Imol.Alex.& Ias.ꝙ aut per mutationem qualitatis augetur uel minuitur condemnatio, & tũc non admittatur uariatio & emendatio.d.§.eligere.l.ꝙ in heredem,de tribut.aut non augetur condemnatio,& locum habet.d.emendatio in qualitate vsque ad sententiam,si nõ mutetur actio vel factum. d.§. si detracta. Et sequuntur Socin. in præall.artic.25. col.5.& Dec.hîc col.11.Rimin.verò in 10.col.tuetur Bar. ꝙ in §. si detracta, augetur vel minuatur condemnatio propter qualitatem scientiæ vel ignorantiæ domini,qm si afficit scientia,cõdemnabitur dominus ad æstimationem sine deditione noxæ; aliàs cum noxæ deditione: & sic noxæ deditio non solùm est in facultate,sed etiam in condemnatione. d.§.decet, ex quo patet ꝙ per illam qualitatem augetur uel minuitur condemnatio,vt dicebat Bar.& dato ꝙ in sententia non haberetur talis ratio,in executione tamen augebitur vel minuetur condemnatio secundum ꝙ erit æstimatio serui, qui pro noxa tradetur. & sequuntur hîc Aquenf.colu.6. & Cur. 16.Dec.autem in 10.col. & in ca.licèt causam col. præantepen.de proba.dicit Bar.considerasse effectũ cum liberetur dando seruum pro noxa, qui fortè minoris erit æstimationis. Idem uolunt hic Mod. Taur.col.19.licèt Dec.non referant.

Et quamuis dictæ considerationes ad saluandũ Bar.subtiles sint,tamen in puncto iuris malè sustineri Bar. potest,licèt.n.forma sententiæ in iudicio noxali talis data,videatur condemnare in certa summa,vel noxam præstare; sola tamen æstimatio dãni est in condemnatione,deditio noxæ in facultate soluendi d.§.decem. ad hoc ubique per scriben. alleg. ergo(vt dicunt Butr.Alex.Imol.Socin.& Ias. præalleg.) non augetur nec minuitur condemnatio, sed est semper uniformis ad tantum pro damno dato. Et quamuis dominus habeat facultatem dandi seruum pro noxa,quando fuit ignorans,aliud est quã do eo sciente deliquit: uerè tamen condemnatio non augetur nec minuitur, ergo &c. Præterea aduertendum est,ꝙ tex.in §. decem, vt statim ostendam.in diuersis terminis loquitur †nam tex.in l.2. ¶.de noxal.& instit.de offi.iudicis in principio tradentes formam sententiæ in noxali iudicio, dicunt iudicem debere condemnare ad æstimationẽ dãni decem puta,aut noxam dare. tex.verò in §. decem, interpretatur quõ debeat intelligi qui iam pronunciauit & condemnauit decem vel noxam dedere, quod censeatur condemnasse in decem, nó autem vt seruum det pro noxa, & consequenter Iuriscõs. ibi intelligit & declarat sententiam esse latam secũdum naturam causæ & obligationis, in aliis verò .ll.s.alleg.disponitur circa officium iudicis sententiantis, & sic obligatus noxaliter ad æstimationem habet potestatem dandi seruum pro noxa, etiam si lata fuerit sententia super iudicio noxali.d.§.decẽ, quod multùm notat ibi Hercula.in 1.col. Cõdemnatio ergo respicit semper certam ęstimationẽ,sicq; nunquam augetur uel minuetur, licèt fiat eum noxæ,vel sine noxæ deditione:quia illa est in facultate soluendi,licèt nominata in sententia. Malè ergo posuit hic Bar.dicta uerba de condemnatione augẽda uel minuenda,licèt mens sua fortassis ea fuerit, quam dicunt Dec.& Rimi.ineptè tamen loquutus videtur,propterea Dynus in regula nullus plurib. col.pen.de reg.iur.in 6.dicebat,quòd in §.si detracta,nihil agitur quod inducat detractionem uel augumentum quantùm ad formam sẽtẽtiæ. Ex quibus patet solutio ad aliud motiuum Rimi.quia dato quòd in sententia non haberetur dicta præstationis noxæ,in executione augeatur uel minuatur condemnatio,secundum quòd erit æstimatio serui pro noxa tradendi, vel quia data scientia domini tolletur facultas præstandi ipsum seruum pro noxa. nam propterea non augetur aut minuitur condemnatio,quia uniformiter semper fit ad æstimationem damni. iuribus præalleg. licèt executio in plus fiat uno casu, quàm alio. Et sic licèt uarietur modus executionis, condemnationis tamen nunquam uariatur: ut dicunt reprehendentes Bar.qui contrarium uoluit. propterea melius locutus est Bar.in d.l. denunciare. in §. quid tamen, col.1.ff. de adulter. dicens quòd in §.si detracta, illa qualitas scientiæ uel ignorantię domini diuersificat effectum executionis. Ideò Curt. postmodum hîc in 17.col.fatetur quòd Bar. melius dixisset augeri uel minui executionem ex additione uel detractione illius qualitatis.

Et ex prædictis quæ scribunt præfati habetis, 139 † quòd in noxali iudicio in sententia iudex potest omittere pręstationem noxæ, & tamen intelligitur

hoc.

hoc. Idem dicit gl. in d. §. decem, in verbo solis condemnatur, & etiā ibi Ias. in 1. not. quod est signandum, quia tex. in d. l. 2. & in Instit. de offi. iudicis. tradentes formā sententiæ, & quomodo iudex in condemnatione debeat facere dicunt, exprimendam noxæ præstationem in sententia. Ego quoq; credo, ꝙ ita facere debeat, & quāmuis noxę pręstationem omiserit, non nocet; quia est beneficiū à iure concessum; quod iudex non sustulit, nec potuit auferre. iuribus vulgar. Repletur ergo ex lege, quod sententię iudicis deest, vt dicit tex. expressus in l. 4. §. si quis condemnatus. ff. de re iudi. volunt ergo communiter præfati scriben.

140 † quòd vbi non augetur condemnatio, nec mutatur actio, aut factum, sit licita emendatio in qualitate vsq; ad sententiam. d. §. si detracta, cum aliis adductis per Felin. in c. 2. col. 13. in uersic. meritò in tit. Bal. de rescrip. Soci. loco 3. alleg. limitatem in casu c. ab eo, de elect. in 6. eò, quòd esset ibi acquisitum ius conuento: ideo nimirū si tunc. nec in qualitate admittitur emēdatio: ut etiā per Aquens. hic in 5. col. vers. 13. & vers. 16.

Successiuè aduertendum, dum Bar. vult, quòd in §. si detracta, non mutetur factū, in contrarium videtur tex. in l. 2. in princ. ff. de noxalib. ubi si seruus deliquerit ignorante domino, tenetur ipse dominus noxaliter cum potestate dandi seruum pro noxa: si sciente insolidum, quia dominus ipse censetur deliquisse. Ideo sunt duo delicta, & duo facta, cùm primo casu dominus deliquisse cēseatur, secundò non: ut hîc per Curt. col. 18. facit tex. l. si ex duobus, in fine ibi ex suo delicto, de noxal. & in l. si communis famil. ibi, sui enim facti nomine, eo. tit. & sic propter scientiam domini, etiam ipse dominus deliquisse uidetur, ergo mutatio facti contingit, data scientia domini.

Respon. quòd factum & delictum uerè semper unum est à seruo perpetratum & cōmissum, cuius pœna augetur, vel minuitur ex sciētia, vel ignorantia domini. d. §. si detracta, & d. l. 2. in prin. fictè tamen & impropriè plura facta & plura delicta censentur, quando dominus sciuit & potens non prohibuit: quia etiam domino tunc lex ascribit delictum. Ideo tex. in d. l. 2. in prin. vtitur verbo videtur, quod improprietatem & fictionem significat. l. 1. §. deiectus videtur. ff. de ui & ui armat. & quod sit idem factum, & eadem res, patet, quia absolutoria lata in vno, parit exceptionem rei iudicatæ in alio. d. §. si detracta. ergo censetur eadem res idemque factum aliàs, non obstaret exceptio rei iudicatæ. l. cum quæritur, de except. rei iudi.

Secundò contra Bar. concludentem, non mutari actionem per mutationem scientiæ, vel ignorantię, in d. §. si detracta, vt voluit etiam ibi glo. in fi. videtur tex. in l. si plurimum, in §. 1. ff. de noxalib. ibi, differentia harum actionum. Sed respon. quòd actio noxalis non est proprium nomen actionis, sed qualitas, vel adiectio, vt in actione de pecul. & tributoria, vt hîc per Curt. in col. 17. in fine: quamuis Deci. col. 10. post Fulgos. teneat oppos. tex. ergo in d. §. si detracta, loquitur potius de differentia actionum in qualitate, quàm in substantia, ut inquit Curt. nec obstat, quòd iura appellent actiones, ergo non sunt qualitates, quæ differunt à substantia, l. pen. si cer. pet. l. Pompon. §. sed & his, de procur. quia non appellant simpliciter actiones, sed actiones noxales, & sic cum illa qualitate. Ideò nimirum si noxalis est qualitas, & in primo casu d. §. si detracta, scientia domini, & qualitas illa scientiæ detrahitur, in secundò additur.

141 Tertiò aduerte circa intell. §. si detracta. † Deci. in c. licèt causam, col. præantepenul. de proba. concludit, ꝙ licèt probaretur delictum serui, & factū, tamen non probata scientia domini in primo casu illius §. non obtinere agens in delicto & facto probato. Mod. Taur. hîc, col. 19. tenent oppos. eò quòd ibi non dubitetur de hoc, vtrū agens expressa qualitate scientię contra dominū in iudicio noxali non probata scientia debeat succumbere: nec ibi deciditur hoc, sed consideratur contingentia facti, & quæritur an sentētia lata contra taliter agentem & non probantē pariat sibi exceptionem rei iudicatæ, si inde agere voluerit detracta scientia domini: & deciditur quòd sic, quum eadem sit res, licèt qualitas non substantialis mutetur. & incidēter decidit tex. quòd iudicio pendente poterit fieri detractio, vel additio sciētiæ, etiam post litem contest. ex quo non fit circa substantialem qualitatem. Concludūt tamen quòd emendatio non est necessaria, & sic detractio scientiæ in primo casu d. §. si detracta. faciunt not. per Feli. in c. 2. col. 13. de rescripti.

142 † dum ponit, quòd non videtur quis se astringere ad probandum qualitatem, nisi quando mutat substantiā actionis. Sed in §. si detracta, ut dixi, non mutatur actio, ergo &c. Sed non est recedendum à declaratione Deci. immo Bar. in d. §. si detracta. & meliùs in d. §. quid tamen, ubi pulchrè id probat. pro quo pondero tex. ibi, si eum domino conscio actum sit, qui conscius erit absolutione facta &c. & sic innuit factam absolutionem, eò quia dominus conscius non erat. & consequenter probata non fuerat scientia domini circa delictum serui, ergo propter qualitatem scientiæ non probatæ circa delictum serui sequuta ibi fuit sententia absolutoria. & dicere, ut faciunt præfati Moder. non fuisse ibi probatū delictum serui, nihil est, quia nisi constaret de delicto serui, fatua esset dubitatio scientiæ domini non probatæ circa delictum: quod nō esset, quum non entis nullæ sint qualitates. uulg. l. pen ult. si cer. pet. Præterea sententia non esset conformis libello & petitioni, si noxaliter condemnaretur, contra iura uulga. obstantq; aliæ rationes, quas tangit Bar. in d. §. quod tamen. Rursus probatur per illum tex. primò in uerbis illis, cum conscio, qui non erat conscius, si non erat delicti conscius, ergo præsupponit fuisse probatum delictum, licèt non scientia, & tamen lata fuit absolutoria.

Secundò probatur ibi in uers. licentia agenti est, si eum de scientia arguenda pœniteat, tunc ad noxalem causam transire. si enim probato delicto, & non probata scientia domini, sequi posset condemnatio in facto principaliter intentato, frustra fieret transitus ad actionem noxalem: & illa pœnitentia esset sine effectu, ex quo sequi posset condemnatio, etiam sine pœnitentia & transitu præ-

 dicto

dicto: quod absonũ est dicere. facit uulg. regula, §.Diuus.l.prim. ut legatorum nomine caueatur, quod fieri non debet, quòd factum non releuat, & in §.quibus.in prima constitutione.C.

Tertiò, quia iurisconsul. ibi decidit, agentē cum domino quasi conscio posse iudicio pendente transire ad actionem noxalē, si eum pœniteat de scientia domini arguenda; ergo nisi eum pœniteat, non poterit obtinere in actione noxal. Et iste videtur verus sensus illius tex. De quo vide etiam quę ponit hic Curt.col.17. cum seqq. & ad rationem Felini, quàm suprà allegaui, respond. quòd licèt in §.si detracta. qualitas non mutet actionē effectus, tamen condemnationis diuersus est, secundum Bar.in d. §.quid tamen, col.1.in fine. Ideo, quum illa qualitas prędicta effectus diuersitatem causet, intentans talē qualitatē tenetur eam probarē. faciunt cumulata per Deci.in d.c.licèt causam, col.antepenult.

Ex quartò & vltimò membro doctrinæ Bar. duę 143 colliguntur cõclusiones.† prima, obscuritas libelli consistens in intentione, vel verbis potest p ipsum libellantē declarari vsq; ad sententiã.l.si quis intentione, cum gl. & Bar. de iudi. & cũ ista conclus. transeunt cõiter scriben. & ratio ipsius est, † quia qui 144 declarat, non disponit, & nihil de nouo inducit, sed quid factũ in pręteritũ sit, ostēdit.l.hæredes palàm, ff. de testa. vt hic per Deci. col. 11 Curt.18. & Cardinal. in c. cognoscimus, infrà allegando. Et sic ista non est propriè emendatio, vt post Bal. dicit Deci. præall. & Mod. Taur. col. 21. ideo nimirum si permittitur etiã post contestatã litem. & ad tex. in vers. suprà dictis, de emend. C. qui videbatur probare, ꝙ sit emendatio, respond. vt per Deci. loco s. alleg. 145 & Fel. in locis infrà allegandis. †ad hãc conclus. de declaratione libelli, & de materia d.l. si quis intentione ambigua, multa dici possunt, de quibus poteritis videre in §.nihil cõmune, col.8. Alex. fol.5. Bologni.3. Soci. & Aquel.2. & alios Moder. ibi. Soci. in s. alleg. art.25. & in c.fi. art.33. de libel. obla. Fel. in c. qualiter, el 1. col. 13. de accusa. & in d.c.2. col. 10. Deci. in consi.25. colum.3. & hic in 11. col. vbi Aquel.6 Curt.108. & Mod. Taur. a 1. prædicta intelligēda sunt in declaratione propriè sumpta, aliàs non esset permissa, quando potiùs saperet nouã dispositionem, vel faceret transire nullum in aliquid; vt per Deci. & Mod. Taur. in locis p[illegible]alle. & Card. Alex. in c cognoscimus, 34. distinctione. & ista declaratio inducitur etiam ex prosecutione causę, per quam declaratur qualiter quis verba sua intellexerit & declarauerit, vt per Paul. Castr. in consil.6. in antiquis. nunquid autem procurator hanc declarationem possit facere ponit Socin. loco s. alleg.

Sed contra theoricam Bar. mouco nõnullas difficultates. in primis obstat, quia si declaratio non dicitur propriè emendatio libelli, nec declarans dicatur emendare, ut dixi, sequitur, Bar. sub sua theorica malè posuisse istud membrum de declaratione, vt hic post Bal. in rep. scribit Deci. col. 11. & Felin. in locis præalleg. Respond. vt per Soci. in prædicto art. 25. col. 1. quòd declaratio dicitur emendatio in quantùm obscuritas libelli emendatur per declarationem, & fuisset necessariũ istud membrum propter id quod sublicit Bar. de emendatione declaratoria, quæ non potest per hæredem fieri.

Secundò obstat, quòd hoc casu non sit necessaria, nec requiratur alia emēdatio, quum fiat à lege, vt vult tex. in d.l. si quis intentione. potest respon- deri ex distinctione data hic per Curt. col. 18. in articulo, an declaratio libelli sit necessaria, vel clarius dicas, aut est ambiguitas in facto, & tunc est necessaria declaratio, & consequenter emēdatio. per tex. in l. Pomponius scribit si frumentum, in §.fi. ff. de rei vend. & per Alex. Soci. & alios in d. §. nihil cõmune, & locis suprà alleg. si uerò non sit ambiguitas in facto, sed respectu iuris, distingue ut p Alex. & Socin. ibidem, & eundem Alex. in d.l. scire debemus, ad fin. principij de verbo. oblig.

Tertiò obstat alia dubitatio: videtur enim talē declarationē libelli non posse fieri post conclusum in causa, quum ipsa conclusio in causa, excludat omnia de nouo alleganda & deducenda, & æquiparetur sententię. vt per Bar. in l. si mater, in §. eandem. in fi. de except. rei iudi.

Respondete quòd immo emendatio, quæ fit per uiam simplicis declarationis fieri potest etiam post conclusum in causa vsque ad prolationem sententię, ut hic dicit Bar. nam ut dictum est, qui declarat, nihil de nouo censetur disponere, vel inducere: sed quod præteritum est ostendere, ut per Imola. & Deci. in col. 12. & 7. cũ alijs, quæ s. allegaui. De qua quidem materia conclusionis in causa, plura scribit Felin. in c. cum dilectus. de fide instrument. Mod. Taur. in d. § nihil commune, fol. 18. col. 3.

146 Notabitis tamen† quòd declaratio nõ potest fieri post terminũ præfixum ad declarandũ. l. qui fundum. ff. de contrahen. emp. de qua dixi plura suprà in quinta conclus. primi membri doctrinæ Bart.

Secunda conclusio Bar. potestas declarandi li- 147 bellum † non transit ad hęredem. glo. in d. l. idem Pompon. scribit in §. fi. cum qua conclus. gl. & Bar. transeunt alij cõiter, ut per Alex. in l. inter stipulãtē, §. primo de verb. obli. Fel. in c. secundo, col. 10. de libel. obla. Deci. in c. cum venissent, col. 2. de iudi. Aquenf. hic, col. 8. & Curt. 18. quę conclus. intelligitur per Bar. & Docto. non solũ de declaratione obscuritatis in facto consistentis, vt erat in d. §. fina. sed etiam de obscuritate & ambiguitate sententiæ, ac verborum. ut in d.l. si quis intentione. Deci. hic, col. 12. sibi contrarius his, quæ dixit in 148 c. cum venissent amplectitur contrariã opin.† primò, quia hęres potest declarare uoluntatem defuncti. l. si quis à filio. §. primo, de leg. primo, ubi electio transit ad heredem, ergo declaratio voluntatis defuncti, ut per illum tex. dicebat Bar. in loco hic relato per Deci. Secundò eiusdem potestatis est hęres, cuius est defuncti. l. heredem, de reg. iur. ergo. Tertiò factum nomine defuncti ratificari per hęredem potest. l. si fine. §. si procuratori, rem ratam 149 haberi. † Quartò iuramentum quando lege defertur, potest per hęredē præstari, licèt secus ut quando defertur ab homine. l. generaliter., hic per eos allega. ergo similiter declaratio libelli per defunctum producti debet posse fieri. Et hanc opinio. licèt Deci. non referat, tenuit Iaso. in leg. inter

inter stipulantem, in §. 1. col. pen. de verbo. oblig. & Lanc. Deci. in d. l. si quis à filio, in §. 1. sequuntur Moder. Taur. hic, & mouentur etiam præfati, quia hæres & defunctus censentur vna & eadem perso-
150 na, §. 1. auctent. de iureiur. à morien. præstit. † Item quia iuramentum suppletiuum defertur hæredi quando potuit habere notitiam facti. vt per Bar. in l. bonę fidei. ff. de rebus creditis. facit etiam quia instantia transit in heredem. l. si cum homine, cum not. ff. de fideiuss. similiter error confessionis reuocari potest per heredem. l. error supra de iur. & fac. ign. ergo & ius declarãdi ad heredẽ transire debet.

Ad §. fi. cum glo. l. idem Pompon. respon. præfati, quòd nihil facit. quia ibi erat ambiguitas facti, & conclusum in causa: ideo nulla declaratio potuit fieri. nec dubitatur ibi de declaratione facienda, sed præsupponitur non fuisse factam, estq; penitus diuinatiua expositio glo. ibi.

Non est tamen à communi opin. discedendum,
151 eò, quia hæres non potest certus esse de mente † & voluntate defuncti. quum solus Deus secretum animi nouerit, iuxta glo. in §. aliq. insti. de actio. ipse enim solus est scrutator cordium, vt dicitur in Euangelio. Tradunt Cano. per illum tex. in c. nouit ille, qui nihil ignorat. de iudi. vbi Deci. in 1. col. Barb. in consil. 83. col. pen. lib. 3. Soci. in d. §. nihil commune, col. 8. Et hãc conclus. sequitur ipse met Deci. in d. l. heredem de reg. iur. quãmuis ergo com munis conclus. non probaretur per d. §. fi. cum glo. ibi, probatur tamen per rationem prædictam.

Non obst. modò adducta in oppos. † & in primis tex. in d. l. si quis à filio, in §. 1. quia non dicitur ibi, heredẽ declarare mẽtem & voluntatẽ defuncti, nec tractatur de hac declaratione mentis defuncti, sed dicitur, quòd si testator plures Stichos habens Stichũ legauerit, nec de quo Sticho senserit constet, heres vnum eligere debet quẽ præstet, & hoc est fauore vltimæ voluntatis, vt effectũ sortiatur. l. 1. ff. de Sacrosa. l. vel. necare. ff. quemad. test. aper. & quia quemcunq; Stichũ præstet heres, legatarius nõ potest nisi lucrũ sentire. vt ibi per gl. Bar. & alios, & sic interest legatarij in oẽm casum euentũ, heredẽ eligere pótiusq; contra hæredẽ quàm cũ eo inductũ censetur. sed in terminis quæstionis nostræ, si hæres declararet, posset aduersarius damnificari, ut per Bar. & alios, in d. §. 1. Et sic sua interest, declaratione fieri nõ posse, vt actore nõ probante ipse absoluatur. l. qui accusare. ff. eo. ex quo patet responsum ad motiuũ Lanc. in d. §. 1. dum dicebat, quòd si heres declaret terminus d. §. 1. & d. §. fi. dabuntur nouę dilationes eo euento, si contingat fieri declaratio super alia re, quàm ea, super qua reus defensiones fecit, sicuti si declarasset defunctus. nam interest quòd potius absoluatur, & in expensis condemnetur actor. d. l. quòd accusare, cum l. cum, quem temerè. ff. de iudi.

Ad secundum, quòd hæres sit eiusdem iuris, cuius defunctus, vt dicebat Deci. respon. verũ esse in his,
153 quæ ad eum transire possunt, † in aliis non. l. cum heredes. ff. de acquir. poss. Actus enim actiuorum, ut inquit Philoso. sunt in patiente bene disposito. secretum animi ad heredem (vt dixi) transire non potest: ergo &c. Tertiò non obst. quòd hæres & defunctus censeantur eadẽ persona. quia illud est impropriè & iuris fictione, vt per Barb. in consil. ff. alleg. col. fi. & tex. §. 1. in auctẽn. de iureiur. vtitur dictione impropriè denotantes, quia dicit esse quodãmodo eandem personam. quę fictio locum non habet, vbi non solùm in specie, sed esset in genere aliquid est possibile: quod casu lex non fingit. l. qui ad certum, ibi fieri non posse. ff. locati. tradunt Bar. & alii in l. si is, qui pro emptore. ff. de vsucap. sed in proposito nostro in specie, & in genere impossibile est hominẽ esse informatum & certum de mente & voluntate alterius soli Deo nota, ergo &c. & di-
154 cit tex. in d. l. generaliter. † multùm discrepare, hæreditarium iuramentum à principali sacramento: sæpe enim bono succedit improbus, vt ibi per glo. & Bal. Quartò nõ obst. quòd iuramentum suppletiuũ iurandiq; facultas quando à l. defertur, per heredẽ pręstari adimpleriq; possit, & similiter declaratio fieri. quia respon. tale iuramentum deferri posse hæredi, quando est tale factum, quod sibi & testatori notum est, aliàs secus, vt per Ias. in l. si quando, col. fi. ff. vnde ui. sed declaratio voluntatis, & mẽtis defuncti non est talis, ut dixi, ideo &c. quòd si hæres dicat se habere notam uoluntatem defuncti. ut quia sibi declarata, non creditur illi in facto proprio. l. omnibus, cum vulga. ff. de testi. Non obst. quòd instantia transeat in heredẽ, quia non est hoc mentem alterius declarare soli Deo notam. Nec obst. quòd de reuocatione confessionis erroneę dicebatur, quia procedit errore probato tantùm, ut dicitur in d. l. non idcirco. & sic nihil facit in proposito, quum aliud sit in declaratione. ut etiam hic per Aquens. in principio ult. col. Item non obst. quòd electio transeat in hæredẽ. d. l. si stipulatus fuerim, quia ex quo illud, aut illud quis stipulatus esset. & sic electionẽ ex duobus, id pariter pro herede suo stipulatus censetur. l. si pactum. ff. de proba. nimirum si hæres potest eligere. nec electio talis, declaratio est uoluntatis alterius, sed ipsius heredis eligentis.

155 Et † quemadmodum declaratio libelli nõ potest fieri per heredem, ita non poterit fieri per procuratorem sine speciali mandato, quãdo libellus fuit à principali productus secundum Ang. in d. l. si quis intentione. Alex. & alios in d. §. 1. l. inter stipulantem. Felin. in d. c. 2. col. 10. & probatur à fortiori. quia si non potest fieri per heredem, qui censetur eadem persona cum defuncto, multò minus poterit fieri per procuratorem: secus tamen est in mutatione libelli, quæ per heredem fieri potest quemadmodum per libellantem. ut hic per Aquens. col. 8. & Curt. 20. lanusq; dicetur infrà.

Limita prędictam conclus. 1. ut per Ias. in l. post dotem, col. 9. versic. 2. ultra scriben. sol. matr.

Secundò in declaratione & interpretatione, quę
156 fit ex mera uoluntate, prędicta procedere, † secus in declaratione, quæ fit per uerisimilia, siue ex coniecturis & actibus uerisimilibus secundum Bart. in d. l. inter stipulantem ad finem. §. 1. ubi dicit hanc declarationẽ cuilibet successori competere, de quo uide Soci. in c. fi. col. 23. & sequenti. de libelli obla. Barb. in consil. 83. col. penult. in fin. lib. 3. ubi inquit, quòd iuxta talem declarationem potest successor

ptiones dilatorias tendentes ad differendū iudicium.

Ab opin. tamen prædictorum Mod. non uidetur esse recedendum per tex. d. l. nulla, cum ibi not. per Alex. ubi talis actus in meritis facit procuratorem dominū litis, & illos operatur effectus, quos litiscontestatio: ut ibi per Alex. & per consequens prohibitionem emendationis libelli prout etiam facit litiscontestatio.

164 Limitatur prædicta regula multis modis. † vt p Soci. loco proximè allegato, Aquens. hic col. 6. cum seq. & Moder. Taur. fol. 4. & seq. sed quatuor tantùm quas hic posuit Bar. & reassumit Aquens. uidentur bonæ. nam contra quintam Alex. hic in 3. col. ait ꝙ incontinenti post litem contest. possit fieri emendatio. per gl. l. Pompo. in §. rati. ff. de procur. & approbatur ab aliis, vt per Feli. loco prælleg. Ias. hic col. 5. & Aquens. 7. cum not. per Ias. in l. error col. 2. §. de iur. & fac. ignor.

Obstare tamē uidebatur quod hic in 3. col. Lāc. dicebat, quia per litiscontest. fit quidam quasi contractus. d. l. 3. §. idem scribit. ff. de pecul. & à cōtractu vel quasi etiam incontinenti descendere nō est licitum. l. sicut, cū vulg. ꝟ. de actio. & oblig. Et adducta per doct. pro hac opin. non loquuntur in contractu vel quasi, vt in terminis limitationis nostræ, quàmuis posset replicari ex his, quę hic in 8. colu. Deci. scribit. fortiùs in contrarium facit. quia super additis post litiscontest. quàmuis incontinenti non reperitur facta ipsa litiscontestatio, ergo sententia non poterit super illis ualidè proferri sine contest. litis. hæc enim est ratio impeditiua emendationis post litem contest. ut dixi. s. & hoc ubi emendatio fieret per uiam emendationis, aliàs secus à cessante ratione.

Sextam limit. Specul. quando nondum est præstitum iuramentum calumniæ, reprobant Alex. hic col. 3. Iaso. 9. Aquens. in 7. distinguit, volens limitationem procedere quādo non mutatur actio uel factum, aliàs secus: ne sententia feratur sine contestatione litis. Sed tunc iuramentum calumnię omissum, non esset causa istius limitationis vt videntur præfati uelle: immo istud est regulare. d. §. si detracta. Moder. Taur. col. 20. distinguūt, vt per eos, quæ

165 distinctio procedit, quum uerum non sit, † quòd iuramentum calumniæ petitum & non præstitum ante litem contest. reddat ipsam contesta. nullam, immo iuramentum calumniæ quod est inuentum ad solemnizandum iudicium, prǽstari possit ante litem contestatam. l. 2. cum ibi not. per Bar. Paul. & alios. ꝟ. de iur. calum. & per Pau. in l. 1. eiusdem tit. & si litiscontestatio annullaretur, essemus in tempore ante litem contestatam, ita quòd limitatio nō esset bona. tutiùs igitur est transire hic cum Alex. limit. hanc reprobante.

Septima limitatio, de qua per Aquens. & Mod. prælleg. quando libellus est inceptus, uel litiscontestatio nulla, non est bona: quia litiscontestatione nulla existente non sumus tunc post litem contest. quum nulla sit contestatio.

Octaua limitatio Aquens. quando pars non opponeret, similiter non procedit: quia partium consensus in hoc dispensare non potest: ut hic per Ias. col. 9. & Felin. in d. c. 2. col. 10. quando emendatio fieret per uiam additionis uidelicet, secus si per uiā detractionis.

Nona limitatio quam tradit Soc. 2. loco. in præal leg. artic. 2. per l. fin. de anna. except. includitur in limitatione data per Bar. in quarto membro de declaratione.

Decima limitatio quam ibidem refert Socin. per l. licèt, de iudi. quando quis non est prosecutus generaliter petitionem, nō est propriè limitatio. quia dato quòd unam speciem tantùm fuerit prosequutus, per hoc tamen non fit emendatio libelli, quę in faciendo, vt ex prædictis apparet, consistit, non autem in omittendo.

Aliæ limitationes ut fatentur præfati Doct. non procedunt. & hæc satis circa materiam emendationis.

166 Transeamus modò † ad materiam mutationis minus prolixam, quàm fuerit procedens. & pro expeditione capio secundam partem glo. quæ in duas particulas subdiuiditur. In prima describit mutationem. In secunda quæ est ibi, circa, ponit usque ad quod tempus possit fieri mutatio. & cum ista particula iungenda est ultima tertiæ partis principalis, quæ est ibi, quod dixi. Tractat. n. de hac materia mutationis.

Ex ista secunda parte gl. colligite descriptionem

167 mutationis, † quando ueteri relicta, eligitur noua, & sic est una omittere, & aliam nouam proponere. Sequitur Bar. col. 5. ad fi. materiæ emendationis, & Dec. 12. & scriben. communiter allegantes. tex. in l. mutari. ff. de procu. & in l. vnica. ꝟ. de mutat. nom. quem titulū limita ut per Bar. in §. nos verò, procemij Digestorum. Feli. in procem. Gregoriano. col. 8. & in c. j. in 6. requisito, de fide instru. & Socin. in consi. 62. col. 3. lib. 1. sed quia gl. solùm loquitur de mutatione actionis, & ex multis aliis modis contingit mutatio: ideo dicendum est posse tripliciter in genere, in specie, & in specie specialissima, in genere tot modis dicitur mutatio, quot modis dicitur motus. secundum Bal. hic in rep. Perusina. & de hac non tractamus hic. In specie pro mutatione libelli de qua in l. nostra. & dicitur mutatio eius qd deductum fuit in iudicium, siue mutetur causa, siue actio, siue res: vt post Bal. exemplificant hic pulchrè Pau. de Cast. col. 3. & 4. Ias. 9. & Soci. in d. c. 2. artic. 25. & 26. de libelli oblat. & Feli. ibidem in 12. col. In specie specialissima pro mutatione actionis, de qua loquitur glo. & dicitur propositio nouæ actionis omissa primò deducta legitimè facta in iudicio, ut per hanc l. gl. & prædicta apparet. libellus ergo dicitur mutari, quando id quod est substantiale in totum tollitur, & aliud in eius locum subrogatur, vt post lo. Andreæ tradit Soci. loco præall. & secundum Bal. hic in 2. col. paduanæ repetitionis:

168 † digressio quæ fit à primo libello nullo, ex eo intelligibili formaliter remanēte. dicitur mutatio, quādo scilicet tota conclusio libelli emendatur. quando uerò in aliqua parte mutatur conclusio, uel reformatur in melius, est emendatio secundum eū; vt uidimus suprà. Ex quibus patet malè hic dicere Aquens. in 7. colum. mutationem non esse licitam

ante

ante litem contest. si contingat fieri mutationem facti uel rei: quod cōfunditur per prædicta. Id quod posset tñ procedere in emendatione quę (vt vidimus) persistentiam in re nel substantiam pro parte saltem dicit; nō autem in materia mutationis, quæ dicitur vbi res vel factum substantiale tollitur, uel mutatur, & ita tenet & declarat hic Dec. in 12. col. & quàmuis dicat mutationem fieri etiam quando positum pro parte tollitur, iuxta l. iurisgentium, in §. adeò. de pact. ibi, & pars mutari. hoc tñ non procedit in materia nostræ legis, quæ distinguit emendationem à mutatione. & quando fit diminutio, est emendatio libelli, vt diximus. s. & in alio proposito subiungit ipse met Dec. sustinēdo dictum Bar. .j. alleg.

169 Nunquid autem † prohibita mutatione cēseatur prohibita additio. Dec. in col. 12. cōcludit ꝙ sic per solemne dictum Bar. in fi. per illum tex. C. de prox. sacro. scrin. lib. 12. vbi voluit ꝙ prohibita per statutum mutatione numeri Antianorum ciuitatis, erit similiter prohibita additio & augmētatio numeri. & ad hanc l. quæ videbatur in oppos. facere, respon. vt. s. diximus. Et dictum Bart. sequitur etiam hic Aquens. col. 7. & Feli. in d. c. 2. col. 12. de lib. obl. & in c. super bis col. 5. de maio. & obedi. nam contra dictum Bar. videbatur facere hæc lex cū prædictis, ꝙ quia addit, aut detrahit libello, non dicatur mutare, patet, quia doct. ponunt addentem vel detrahentem in casu emendationis, mutantem uerò in membro separato, facientes expressam mentionem inter eum qui libellum mutat, & eum qui addit libello: concludendo, ꝙ addens nō dicatur libellum mutare. facit tex. in clem. ne Romani. de elec. in verbo detrahi, mutari vel addi. vbi prędicta ponuntur tāquàm diuersa. de quo est melior tex. in §. quibus. in prima constitut. C. ibi, adiicientes quidem & detrahētes, immo & mutantes. Ita ꝙ appareat plus esse mutare, quàm addere vel detrahere. & concludit Feli. loco præallegato attendi debere ac inspici subiectam materiam ad cognoscendum & iudicādum an additio sub mutatione contineatur, & addens mutare dicatur. & quū sit facta expressa distinctio inter prædicta in materia nostra, non est mirum, si non continetur mutatio sub emēdatione: vt etiam hic dixit Dec. tacito auctore. & in casu Bar. alia est ratio, vt ibi per Felin. Ideo nimirum si prohibitus mutare, sit etiam prohibitus addere. sed regulariter & generaliter loquendo, addens nō dicitur mutare.

170 propterea concludit ibi Feli. † ꝙ licèt mutatio detractiua sit prohibita respectu legis diuinæ, quæ dicitur immutabilis, aliud tamen erit in mutatione additiua; vt ibi per eum. Qui autem interpretatur actum præcedentem, seu implicita exprimit, explicitè non dicitur mutare nec addere, licèt superficiem litteræ mutet, intellectu non offenso. ca. cognoscimus, cum glo. 34. dist. vbi Card. Alex.

171 † inferens in actu practico, ꝙ post terminum datum ad articulādum poterit quis facere articulos declarātes & interpretantes capitula iam producta, quum talis nō dicatur addere.

172 † Secunda uidēdum est pro expeditione secūdæ partis glo. vsque ad litem contesta. tantùm & non post. sequuntur cōmuniter scriben. vt hic per Alc. col. 4. lai. 9 Dec. 12. Cur. 20. & per alios: vt per Feli. in c. 2. col. 11. de libel. obl. ubi Socin. artic. 26. hæc conclusio in prima parte probatur per l. nostram & per rationem, quare emendatio permissa sit vsq; ad litem cōtest. de qua. s. diximus. Pro secunda parte, glo. allegat tex. in l. non potest. ff. de iudi. quę nihil facit, licèt Dec. simpliciter transeat. loquitur. n. in re de futuro. & quod superuenit inchoato iudicio, vt ibi per Bar. vt dixi. s. in materia emēdatio-

173 nis. † melius probatur in l. de qua re. alleg. etiā per glo. quia de qua re prætor cognouit de eadem debet & iudicare, ut hic etiam per Alexan. col. 4. Feli. & alios Modern. in locis præallega. Item per tex. l. nostræ ut hic per Deci. in 12. col. & intelligitur d. l. de qua re. ut hic pulchrè per Salice. in 5. colum. & Dec. 9. Alex. assignauit rationem de quasi contractu celebrato per litis contesta. à quo non licet discedere, quæ tamen ratio, ut etiam ait Deci. impugnari potest ex dictis superioribus ut per eum. Ego tamen ibi illam defendi in materia emendationis, ideo ratio ista satis bona erit: quia tūc actor quum sit obligatus instantiæ, ut dixi supra, nimirum si nequit mutare. possumus etiam aliam rationem assignare de qua per Alex. & alios in materia emendationis prohibitæ post litem contesta. per uiam additionis, ne super additis contingeret sine litis contestatione sententiam ferri contra l. prolatam, cum no. j. de sen. & interlo. om. iud. quæ ratio militat etiā in mutatione, quæ fit subingando aliquid noui, ut dictum est supra. Non est igitur mirum, si non admittatur post litē contestatam, quæ mutato libello super additis nō sit facta, & huiusmodi post litem contestatam prohibita fieri non poterit, etiā

174 de consensu partiū, quia † substantialia iudicii prout est litis contestatio iuxta d. l. prolata, cōsensu partium remitti non possunt. glo. in c. de causis. ubi Cano. de offi. deleg. ut post Bal. & Alex. scribit hic Ias. in ult. col. facit l. ius publicum. ff. de pact. Deci. hic in 13. col. licèt de Ias. non faciat uerbum, tenet oppo. per tex in c. fi. cum ibi no. de proba. Respondendo ad rationem Alex. ꝙ ex quo semel litis contestatio facta fuit de consensu partium, reiterari & prorogari potest. Cur. hic col. 20. & prius Socin. in d. c. 2. col. antepen.

Sed non pendendo à dextris neq; à sinistris fœdere distinctionis concordari possunt opinio. hoc modo: aut uolunt partes procedere super libello mutato absque noua contest. litis, & non possunt, nec ualeret sententia tanquam prolata sine contestatione litis. nec obst. tex. in d. c. fi. qui uidetur uelle posset partes super litis contest. disponere, illam prorogando. quia plures habet intellectus, & ibi multa concurrebant, propter quę partes disponebant circa litis cōtestationem ut ibidem per ipsum Dec. nec etiam probat, quod sine litis cōtestatione possent partes facere, ut sententia ualida ferretur. & ita procedat opinio. Bal. Alex. & Iaso. Aut uerò partes super libello emendato iterum litem contestari uolunt, & possunt, nec quicquam tunc repugnaret. cessat enim ratio supra assignata: quia sententia dabitur præcedente litis contestatione, non autem

autem fine ea. & ita procedat Socin. Deci. & Curtij opinio.

Modò ex doctrina Bar. in materia mutationis, quatuor conclusiones colligo contra glo. in vltima parte tertiæ principalis, quam coniunximus cum ista secunda parte, & contra Petrum, Cyn. & sequa-
175 ces.† quòd d.l. ista nō corrigitur per tex. in auten, qui semel. & in corpore vnde sumitur, in fi. quomodo & quando iudex. etiam ꝙ libellus iudici sit porrectus, & facta copia iudicialiter parti quia adhuc libellus mutari poterit ante contestationē litis, vt dicitur in l. nostra, quā correctam esse per dictam auten. qui semel. diceodum non est, quum euitanda sit. ll. correctio. l. præcipimus, in fi. de & infrà de appell. sancimus. ʃ. de testi. c. cū expediat, de elec. lib. 6. Item quia iura noua distinguūtur & declarātur per antiqua, auten. cum offeratur, cum gl. ʃ. de litis contest. l. sciendum, cū ibi no. ff. qui satis. cogan.

Tertiò quia lex ista in materia mutationis attenditur & ponus derogat generalitati prædictæ auten. quàm econtrario. argumento regulæ generi per speciem, de reg. iur. & est communis, vt hic per Alex. col. 4. Ias. 9. & Deci. 12. cum sequenti. Mod. Taor. hic in artic. de mutatione tenent contrarium studentes Bar. contradicere. & eius dicta improbare, vt hîc latè & tediosè per eos.

176 . Non est recedendum à communi † licèt. n. tex. in d. auten. qui semel, videatur considerare respectu sententiæ diffinitiuæ, tamē non excluditur renunciatio quæ potest semper fieri. l. postquam liti. ʃ. de pac. Nec secundum regulam nostræ. l. videtur prohiberi mutatio, cui non censetur derogatū, per generalitatem illis auten. quum correctio. l. antiquæ nō censeatur facta, nisi exprimatur, vt dictum est. & quia ius nouum secundum antiqua iura, vt dixi. distinguitur & declaratur.

Nec est obst. quòd tex. in d. §. omnē, velit actorē teneri prosequi negotium, litem & causam. qui termini magis generales sunt, quàm actio, ergo non loquitur tantū de actione nec differente prosequi actionē propositam, vt præfati dicunt, sed de differente prosequi causam illius actionis. quia respon. ꝙ immo ille tex. factus est contra nolentes actiones propositas prosequi prout ex præfatione d. l. omnē, apparet, quæ causam finalem ostendit. ff. de hær. instituen. l. vltima Deci. in cons. 86. col. 4. dicit. n. ibi Imperator volens obuiare malignitati eorum, qui tantùm proponebāt actiones & usque ad finē exercere iudicium nolebant prætendentes legem nemi nem cōpellere actiones suas exercere. Iubemus inquit, non eos memoratæ. l. auxilio vti, qui libel. parti obiulerūt. quamobrē sancimus actorē negotium cœptū vsque ad finē litis exercere. ꝙ si causam prosequi distulerit contra illum procedi, vt ibi cōcedit. & consequenter lis causæ & negotium cœptū intelliguntur de actione, vt habeant relationem ad propositionem ipsius actionis iuxta proœm. vt dictum est, & ex præcedētibus declaratur. iuxta. l. si seruus. plurium. in fi. de leg. j. l. primam. ʃ. de liber. præter. l. quisquis, cum no. per Bar. de leg. & Ias. in l. pacta nouissima, col. 2. ʃ. tit. 2. intelligitur ergo ille tex. de differente prosequi litem, causam & negocium ceptum super actione proposita, non autem in differente prosequi causam indeterminatè non habito respectu ad actionem propositam.

Non obst. ꝙ per indirectum permitti nō debet, quòd directò prohibetur, quodq; per sententiam plus iuris acquiratur, quàm per renunciationem actionis. quia verū nō est. si enim renunciat actioni propositę, non conceditur ei directū aut per indirectum uenire ad propositionem earundē actionum. nec refragatur quod possit postmodū proponere alias actiones ex eadē causa cōpetētes, quia fortè alias nō habebit. Nec ét obst. quod dicunt de habente causam qui potest implorare manū regiam, vt illā deducat ad effectum. quia respon. quòd ex quo semel habebat actionē subrogatā in locū manus regię secundum Soci. in rub. de verb. obli. col. 2. imputandum est illi si per renunciationem prędictā causam remanet sine actione. vt extra de reg. iu. regula damnum. præterea si actor deliquit circa actiones propositas nolēs illas prosequi, satis est eum puniri circa id in quo deliquit: & sic in actionibus propositi, nō aūt in alijs nō propositis. quia pœna excederet delictum contra. l. sancimus. ʃ. de pœnis. Ad. §. exceptio, respon. potest, vt hic per Rimin. col. 13. vel melius, vt dicebat Deci. ʃ. relatus, quòd licèt ille tex. videatur considerare finem respectu sententiæ diffinitiuæ, tamen non excluditur mutatio hic à. l. permissa, ne sequatur. l. correctio ex quo ibi non exprimitur. Distingui ergo & declarari debet vna per aliam, vt hîc per Dec. col. 25. Nec etiam obst. quòd dispositio §. unoem, limitatoria sit non correctoria, quia respon. quòd est limitatoria l. vnicæ, vt ne inuitus agere cogatur. volens actorem, qui semel proposuit actionem, sequi vsque ad fi. litis. & sic lim. illam l. vnicam non procedere hoc casu. quæ limitatio non potest extendi ad casus limitationis similes. Sed mutans libellum nō est similis differenti prosequi actionē propositam, vt de se patet: ergo ad istum casum dissimilem non debet fieri extensio. & pro veritate auten. illa impertinenter ad hanc materiam allegari videtur, quum loquatur in differente prosequi actionem propositam, non in mutante.

Ad vltimam ponderationem doctorum Moder. de tex. ibi actione cadat. respon. quòd intelligitur de proposita, quum in principio loquatur de proponente actiones. & in fi. subiiciat quòd si distulerit prosequi, inde interrumpendo annale spatium venit, expensas soluerit & prosequi cœperit, iterum à iudicio recedat, non permanens vsque ad finem causæ post obseruationes, de quibus ibi, vt dicit tex. iubemus eum ab omni actione cadere. & sic nullam ex propositis reseruat. Iste videtur verus intell. illius tex.

Et quum non possit fieri dicta mutatio post li-
177 tis contest. † non poterit etiā fieri in causa appellationis, vt hic per Deci. col. 13. de qua est tex. in l. si qs libel. cum gl. & ibi. no. Bal. ʃ. de appell. & in l. 3. illo eo. tit. super quo art. videre Alex. hic col. 4. Aques. 6. & 8. Ias. 9. Abba. in d. c. 2. col. 5. vbi Aret. 2. Soci. 6. artic. 25. & Felin. 6. de libel. oblat. & Alex. in l. fi. in fi. infrà qui admitti.

Secunda

Secunda conclusio ex Bart. contra Petrum & Cyn. quòd porrectio libelli † non obligat actorem instantiæ, ita vt desistere nequeat. nec operatur, vt possit contra ipsum actorem proferri sententia tanquàm ex eius parte lis contestata. l. post edictum in fi. principii. ff. de iudi.

178

Circa primam partem conclus. quòd porrectio libelli non obliget actorem instantiæ, & nequeat desistere. probatur melius quàm Bar. deducat secundum Salice. & præfatos mod. quia aliàs sequeretur quòd nó esset licita emendatio libelli ante litē contest. cótra l. nostrā. hinc est quòd exceptio libelli obscuri, vt repellatur opponi non potest post litem contest. quæ in contestatione litis quasi contrahitur & obligatur tunc quis instantiæ ad prosequendum litem su per tali libello, vt per Feli. in d. c. 2. col. 3. ergo talis obligatio causatur solùm ex contest. litis. & ratio Bar. videtur optimè procedere tàm de iure antiquo quàm nouo in materia emendationis & mutationis. emendando enim vel mutando libellū, possum recedere à propositis † etiam quòd in libello esset aliquid in fauorē conuenti per beneficium istius. l. cui non est derogatū per generalitatem l. cum precum. C. de lib. causa sed econtrariò ista l. tanquàm magis specialis derogat illi tanquàm magis generali, vt dixi in materia emendationis, & circa auctén. qui semel, dicendum est vt suprà diximus.

179

Quantùm ad secundā partē conclusionis Mod. Taur. hîc col. 30. post Sali. tamen nitūtur sustinere Petrum respon. argumentis Bar. vt per eos, & maximè ad d. l. & post edictum. quod non probat. & quòd attèto iure nouissimo quicquid esset olim illa quasi litis contestatio ex parte actoris interueniens per libelli dationem sufficiens sit, vt in causa procedatur. auctén. qui semel, secundum eundem Bar. in d. §. nihil commune col. vltima: requiritur tamen quòd reus postea respòdeat, licèt ex interuallo, aliàs nunquàm contingeret litis contestatio, vt ibi per Iaso. col. fi. ponderātem hanc contrarietatem Bar. & melius ibi loqui eum dicentem, licèt Mod. Taur. non referantur.

Tertiò ad declarationē auctén. qui semel. & materiæ † quomodo & qualiter possit quis desistere à lite inchoata differendo prosecutionē in aliud tempus. Bar. eleganter facit distinctionem quadrimembrem. Alex. Ias. & Dect. nihil scribunt. doct. communiter transeunt cū Bar. Cur. hîc col. 20. & sequēti mouet aliquas difficultates. & respon. vt per eū.

180

Mod. Taur. improbant Bar. in quartò membro, adhærentes eorum opin. quòd auctén. qui semel. limitet hanc legem nostram. quorum opin. satis est in superioribus confutata. Ad declarationē istius doctrinæ Bar. videte Ang. Are. in §. si minus fol. 4. de actio. latius Socin. d. c. 2. artic. 26. omnes in d. l. postquàm lite & in d. §. nihil cómune. maximè Moder. Circa quā materiā notandum est ad restrictionem d. auctén. qui semel. † quòd de consensu partium desisti potest à prosecutione. & differri. Socin. loco præall. col. antepen. versic. quandoque verò actor. & ratio est, quia nihil aliud quærit prætor quàm partes sint concordes. l. j. §. & post operis. ff. de no. oper. nuncia. & ita seruatur in practica. † hoc est, dicunt, in actis secretarii causarum supersedetur de consensu partiū, vel procuratorū suorum qui sint domini instantiç. l. nulla cum ibi no. s. de procurat.

181

182

Possunt nonnullç aliæ difficultates contra doctrinam Bar. moueri, sed tempus nó patitur omnia discuti. Ideo videte hîc Cur. col. 9. & 20. de effectibus mutationis videnda sunt quæ scribit Socin. in artic. 26. s. alleg. cum adducendis. j. in glo. penul. & an post litisconteſt. † mutari possint exceptiones, ponunt hîc Mod. Mediol. post Bald. & Picum præceptorem meum.

183

Nunc pro clariori expeditione & absolutione istius articuli mutationis, constituamus regulas cum ampliationibus & limit. vt ordinatè & clarè omnia habeantur.

Regula affirmatiua erit † quòd vsque ad litē contest. licita est mutatio libelli respectu actionis causæ & rei petitæ, vt s. in principio dictum fuit. Rationes assignatæ sunt s. in princip. glo. quare admittatur emendatio vsque ad litem contest. militant. n. pariter in materia mutationis.

184

Ampliatur regula multis modis prout ampliata fuerit regula affirmatiua in materia emend. Item vt procedat etiam si actor iurasset in actione intentata persistere. & similiter in hærede libellantis, qui poterit mutare sicut libellans, licèt secus sit in declaratione libelli, qui non potest fieri per hæredem, vt hîc per Aquens. col. 7. & 8.

Limitatur nunc prędicta regula eisdem ferè modis quibus limitata fuit regula affirmatiua emend. vbi videndum est. quemadmodum enim dicit hîc Aquens. in 8. col. omnes ferè limitationes ibi positæ, hîc adaptari possunt, & econtrariò ferè vt dictū est. quia quando variatur res vel factum, nó admittitur emend. vt ibi docuimus: secus in mutatione, licèt mutetur res vel factum vt in principio istius materię diximus, licèt Aquens. hîc in 7. col. contrarium teneat, & malè. Prima limitatio quando esset lapsum tempus à lege & statuto præfixū. Secunda quādo esset acquisitum ius conuento ex porrectione libelli. Tertia quando vellet plures mutare. Quarta quando iudici ęquum non videretur debere admitti mutationem. quas limitationes declarauimus post primā regulam emendationis, & sub secunda limitatione quando esset acquisitū ius conuento, cóprehenditur alia limitatio quā ponit hîc Aquens. in 8. col. dū limitat nisi esset talis actio, quę fuisset electione sublata, vt in §. eligere, s. alleg. Si. n. electione est sublata, acquisitum est ius conuento ex productione libelli & electione propositę actionis. Sub quarta limitatione quando iudici ęquum videretur, comprehenditur † alia limi. Bal. quam sequuntur hîc Mod. Taur. col. 24. quando ageretur ciuiliter de crimine, & actor vellet mutare agendo criminaliter, non debet istud ęquum videri iudici, ideo non admittetur, est potius casus in quo exéplificari potest prędicta quarta limitatio. & septé casus in quibus est exemplificabilis ponit Soci. in d. c. 2. artic. 25. rursus lim. Bald. de procuratore, qui non potest mutare libellum productū à domino, quam sequuntur hîc Mod. Taur. col. 23. non est propriè limi. quum nos loquatur in libello edito ab ipso volente

185

volente mutare nó autem in edito ab alia personæ. Aliæ limitationes si bene considerentur aut non. Sunt verè aut cóprehendũtur sub quatuor primis.

186 Secunda regula negatiua † libelli mutatio nó admittitur post litem contest. vt hîc per glo. & doct. quia qua de re prætor cognouit, &c. & p aliá ratioñé quá posui.s.in prin. istius materiæ. & quemadmodum dicta mutatio non potest fieri post litẽ con

187 test. † Ita non poterit fieri in causa appell. quę rem reducit ad eum statutum in quo erat causa principalis facta contestatione litis.l. ita demum, cum ibi not. j. de procur. intelligendo vt per Aquen. col. 8. & Dec. 16. versi. & talis, vbi limitant.

Ampliatæ hanc regolá multipliciter, vt per Soci. in art. 25. s. alleg. col. 4. vbi Fel. 9. in quantum tamẽ ampliant, vt etiam de consensu partiũ fieri nó possit, cùm substantialia iudicis vt est litis contestatio consensu partium remitti nequeant iuxta glo. in c. de causis de offi. deleg. Deci. hic col. 16. & col. pen. hanc rationem improbat: quum de consensu partium litis contest. reiterari possit & prorogari, ex quo semel facta fuit. per tex. not. in c. fin. de proba. Sed respond. potest hanc ampliat. intelligi quando partes procedere vellent super mutatis absque litis contestatione de nouo facienda, & illam remittere vellent, non possunt facere. & sententia absque cótestatione litis prolata non valeret, vt. s. dictũ fuit, respondendo ad tex. in d. c. fin. ut ibi.

Restringitur hæc regula aliquibus modis, vt hîc per Mod. l. aur. pen. col. istius articuli de mutatione, licèt quinque alias restrictiones quas dicũt posse colligi ex dictis in materia emend. nó procedát, vt ibi probauimus, excepta ultima Aquens. in l. 1. col. fi. ff. de offi. assess. intelligendo vt ibi. circa quas restrictiones uidenda etiam sunt quæ scribit Fel. in d. c. 2. col. 11. vbi ponis vltra scriben. hîc tres not. limitationes ad hanc regulam, quas tamen aucupatus est ex remissionibus datis hîc per Ale. io 4. col.

Vltimò limit. regulam procedere quando quis vellet mutare pro libito uoluntatis. quia non auditur sed oportet eum prosequi. l. non potest. & l. de qua re. ff. de iudi. si uerò prętendens se errasse mutare uelit, tunc potest usq; ad sententiam. §. si quis aliud instit. de actio. l. error. s. de iur. & fac. ignor. c. fi. de confess. & hoc est quod voluit dicere Imperator in d. §. si quis aliud.

Sed oritur hîc dubitatio, quia ex quo fuit in potestate agentis quádo ageret, potuit deliberare quid peteret, & quam actionem proponeret, ideo habet quid sibi imputet, reus autem non. l. pure, in fi. de excep. doli. l. si quando cum not. j. de dilat. & not. in l. fi. j. eo dum scriben. reddunt rationem quare edatur ad exceptionem rei fundandam, & non ad intentionem actoris probandam: propterea non videtur audiendus volens mutare. Respon. potest ꝙ error & iusta causa istud operantur vt in d. §. si quis aliud, soluet ergo, vt. j. videbimus expensas & interesse, & mutet. & quomodo probetur error prædictus. declarat Ang. Are. in d. §. si minus. col. 13. Sed quomodo poterit ferri sententia super nouiter mutatis ex eadem instãtia, respon. si reperitur verificatũ bene, aliàs dabitur tẽpus ad uerificandũ: & sic solùm fieri poterit usq; ad conclus. in causa, quia postea uerificari nó posset. c. cum dilectus. de fide instru. doct. tamen communiter vt dicit Are. §. si minus, col. 1. dicunt, vsq; ad litis contest. tantùm fieri mutationem. Ita intelligẽtes tex. in d. §. si quis aliud, licèt de prędictis non faciant mentionem.

Et tenendo hanc opin. ad l. error. cum prælleg. respon. ꝙ post litem contest. est licita reuocatio erroris usque ad sententiam, mutatio libelli non, ita vt prosequatur in eodẽ iudicio, sed opus erit aliud inchoare: quum post litem contest. non admittatur actio. & generaliter vbi dictum fuit mutationẽ admitti, intelligi debet semper citata parte. vt in materia emend. dixit. Aquens. ad fin. prædictę materiæ. quum, n. ex mutatione lædi possit, citari debet l. de vnoquoque. ff. de re iudi.

188 Notandum est etiam † ꝙ prohibita mutatione uidebitur etiam prohibita additio. vt per illum tex. dicit in l. fin. ad finem de prox. sacr. scrin. lib. 12. dicens ꝙ si statutum disponat per nullum casum fortuitum mutari posse priores ciuitatis, pariter prohibetur numerus augeri. In contrarium Dec. hic col. 16. allegat tex. in clem. ne Romani, in prin. de elect. vbi prohibetur mutari constitutio & etiam addi, ergo videtur ꝙ additio non sit mutatio: quia nó fuisset opus facere specialem mẽtionem de additione. quem tex. prius allegauit Felin. in locis. j. allegandis. & respon. Dec. hic procederet quádo fit distinctè mentio de mutatione & additione, quia tũc sub nomine mutationis non comprehenditur additio, ex quo illa specialiter etiam dicitur arg. l. doli clausula, de verb. obl. & ita in hac l. uidetur vbi fit mentio distinctè de emend. & mutatione, ideo sub mutatione emẽd. non contineri. Secus verò quando absolutè de mutatione fit mentio. prout in decis. Bar. in d. l. fi. sed uidere Fel. in d. c. 2. col. 11. de libel. obl. & in c. quod super his, col. 5. de maio. & obed. vbi aliter respon. ad illum tex. plenius instans circa illam decis. Bar. inquiens. l. diuinam dici immutabilem, & tamen intelligitur de diminutiua seu detractiua, secus de additiua: quia ista nó prohibetur, vt per Archidiaconom in summa 5. distinct. post beatum Thomam. ergo apparet, quòd prohibitus mutare, non est prohibitus addere. & respon. ad dictũ Bar. vt ibi per eũ qui tandem se resoluit, inspiciendam esse rónem subiectæ materię ad iudicandũ, an prohibitus mutare possit addere uel detrahere: quia secundum rónem subiectę materię poterimus cognoscere, vtrum ratio prohibitę mutationis militet in additione: ita ut militare debeat etiam dispositio. & hæc diuersa sunt, & sub nomine mutationis nó ueniat propriè additio aut detractio, est tex. no. & expressus in prima cóstitutione. C. in §. quibus, ibi, addentes. & detrahentes, immò & mutantes ita quòd plus est mutare, quàm addere vel detrahere.

Nunc capienda esset tertia pars glo. quæ tangit materiam cumulationis concludẽdo eam esse per-

189 missam, exceptis duobus casibus. † quæ materia difficilis est, subtilis & prolixa secundum Soci. in c. fi. col. 2. de libel. obl. & eam vberiori stylo prosecutus est Bar. hîc. Cuius dicta propterea assumam, & cum eo omnia ad materiam hanc pertinẽtia uidebimus.

bimus. quam etiam tractauit late loco præall. Soci.

190 † lento igitur gradu procedendum est, ne in foueam errorum incidamus.

191 Cumulatio, dicit Bar. † est vnius actionis cũ alia coadunatio. Mod. Taur. hic col. 33. cum seq. hanc diffinitionem Bar. improbant: quorum tamen impugnationibus facilè defendi potest, intelligendo de cumulatione actionis, de qua Bar. principaliter tractat, & tamen adhuc mihi non uidetur bona, nec posse procedere: quum non conuertatur cum diffinito. nam possunt plures actiones simul vendi, legari, donari, & permutari, & sic erit cumulatio coadunatio plurium actionum: & tamen nõ est cumulatio de qua agimus, nisi diceres, Bar. intellexisse de cumulatione actionum quæ fit in iudicio: debebat tamen hoc dicere, non autẽ in mente retinere. arg. l. si repetendi. ff. de cond. ob causam. Secundò prædicta diffinitio non euacuat naturam diffiniti, ergo non est bona, secundum Philosophum de natura cumulationis huiusce est, quòd in libello fiat, quod Bar. in diffinitione omisit: itẽ quòd fiat à principio vel ex post in eodem iudicio; vt statim dicetur. quod Bar. in diffinitione non tangit, ergo &c.

Vnde dicendum est, potius fuisse descriptionem quãdam & declarationem: quæ tamen adhuc perfecta non fuit. Si quæris itaque quid sit cumulatio in genere, prout est quid nominis, vocabulũ satis indicat, quum nihil aliud sit, quàm coadunatio, coaceruatio, & adunatio quędam. l. sancimus. ff. de donationib. l. 2. in princ. & in §. si quis homines. ff. vi bon. rapt. & in §. fi. l. si plures. ff. de pact. Si specificam diffinitionem cumulationis actionum desideras, † respon. potest, q. est plurium actionum simul vel successiuè contra eundem in eodẽ iudicio ad euitandum multitudinem litium facta propositio. Generalem verò descriptionem cumulationis rerum, & remediorum, quę in iudicio cumulantur, post Bal. hic in repet. Paduana transcribendo tradit Soci. in d. c. fi. col. 3. & Ang. Are. in d. §. si minus. fol. pen. uel clariùs sic poteris dicere, est plurium rerum per se stantium simultaneam vel successiuam propositionem in iudicio ad euitandum multitudinem litium factam. Ista est generalis descriptio euacuans naturam rei descriptæ: & nihil relinquens in descriptione: ergo bona. genus est ibi, rerum; & ibi propositio: differentiæ ibi, per se stantium, & ibi, ad euitandum multitudinem litium, euacuat naturam diffiniti seu descripti, ostendẽs naturã, virtutem & vim cumulationis, & nihil relinquit in diffinitione seu descriptione necessariũ, vt. i. patebit: cõuertiturq;, quia omnis propositio, &c. est cumulatio de qua agimus, igitur &c.

Item dicitur plurium rerum, quia terminus rei generalis est. l. 1. ff. si cer. pet. l. rei appell. ff. de verb. sign. & cumulatio fit de rebus, quantitatibus, corporibus, actionibus & remediis: ut per Bal. Socin. & Are. in locis præalleg. Item dicitur per se stantiũ: quia constat ex pluribus in vnum non transeuntibus. l. si idem cum eodem. de iurisd. om. iud. l. hæredes. §. de pluribus. ff. fam. ercis. & l. non est nouũ, cum ibi not. ff. de actio. empt. quòd si ex pluribus vnum resultaret vniuocè ex materia & forma, vel quasi vnum ex substantia & qualitate, ista non diceretur cumulatio secundum Bald. pro quo videtur tex. instit. de rerum diuisione. in §. si duorum, ubi hanc appellat confusionem. item si unum corrumpitur, & aliud generatur, hęc mutatio non dicitur cumulatio: secundum Bal. post Philoso. in lib. de gener. & corrup. simultanea vel successiua dicitur, quia huiuscemodi cumulatio quandoq; fit à principio in eodem libello, nonnunquam in alio post primum, vt declarat Alex. in locis infrà allegan. & infrà videbimus. Ad euitandum multitudinem litium, ponitur ad demonstrandum naturam & causam finalem inuentæ cumulationis. §. de pluribus. & l. non est nouum, cum glo. i. alleg. in descriptione autem non posui ab eodem vel cõtra eundem, vt aliqui faciunt. per l. si idem cum eo. quia pluralitas personarum conuentarum non impedit cumulationem casus est in l. fi. vbi Bald. & alii not. C. de action. & obliga. in l. 1. ff. si plures una sententia, †

193 & certè ubi plures actiones ex eadem causa competunt ad idem contra plures, vt contra correos debendi vel plures administratores, admittitur cumulatio tàm simultanea, quàm successiua, vt per Are. in l. 3. §. fin. col. 3. & in l. ex duobus, col. 5. & 6. de duobus reis. Socin. in cap. primo, articulo 8. in quarto membro colum. 3. de libel. oblat. Iås. in l. de pupillo, in §. si plurium, ad fi. ff. de noui op. nunc. Dec. infrà in vltimo genere cumulationis. immo facilius admittitur cumulatio contra diuersas personas quàm contra eandem, ut per Alex. in locis præalleg. Rimi. hic col. 7. cum seq. & Curt. colum. 24. & 29. secus autem esset ubi diuersæ illæ personæ ex diuersis causis obligatæ essent. vt per

194 Alex. & alios in d. l. si idem, col. 1. † Item non posui in descriptione ab eodem, quum in eodem libello plures possint agere & cumulare, quando ex eadem causa creditores sunt. vt per Bar. in §. fi. l. 3. de duobus reis. & pleniùs Socin. in d. c. 1. in vltimo mẽbro septimi articuli. Ex quibus patet quòd in d. l. si idem, ponitur contingentia facti, nõ quòd idem agere nequeat contra plures ex eadem causa obligatos. Et similiter plures contra eundem, vt ex prædictis apparet: de quibus etiam per Mod. Taur. hic in 37. col.

Et quamuis per emẽdationem uel mutationem recedatur à propositis in parte vel in toto, ut ui-

195 sum est suprà, † tamen aliud est in cumulatione, vbi omnia remedia cumulantur, & in omnibus fit

196 prosecutio. † Differt etiam à reconuentione, quia ab eodem seu eadem parte fit cumulatio, reconuẽtio autem à parte aduersa. l. cũ Papinianus, & auth. ibi posita. ff. de sen. & interlo. om. iud. & in ca. 1. de mutuis petitionibus.

197 Secundò quærit Bar. † ad quid inducta fuerit cumulatio? respon. quia licèt dubium sit, an actor rationem propositam mutare posit, vt visum est suprà, cumulare tamen potest: & nouam actionem primæ adiungere. Et quamuis Doct. cum Bar. hic pede transeant, tamen Moder. Taur. hic eum reprehendunt: quia ante tempus d. auth. qui semel quę mutare prohibuit, inducta erat cumulatio.

d. l. si

d.l. si idē, ergo &c. Prætereà si quis vult cumulare ex eadē causa nō pōt. si ex diuersa, tūc ēt sine cumulatione posset actionē p se ꝓponere, ut clarissimi iuris. & sic cumulatio nihil suffragaretur, nec ꝓuideret respectu eius quod intendebatur: ideo dicendū est inducta fuisse cumulationē gr̄a minuendarū litiū gl. ē, dicūt ipsi in d.l. nō est nouū. Tu primò aduerte, quia nō est verū ꝙ auct. quod semel, ꝓhibuerit mutationē, sed solūmodo superiessionē, & procrastinationē, vt in superiorib. ostēsum fuit. Secundò aduerte, ꝙ rō illa minuēdarū litiū pōderatur hic p Sal. allegātē illā gl. satisq; ꝓbatur ex descriptione cumulationis s̄. posita. & facit tex. no. in l. singulis. ff. de excep. rei iud. Tertiò aduerte, quia Bar. intellexit eius quæstionē de iure hodierno post auct. qui semel, patet, quia ante nō erat de mutatione dubiū, p tex. nostrū ibi, vel mutare. & in dubiū nō fuisset ꝓbabile, quū illa auc. vt dixi, in alijs terminis loquatur, nec Bar. pfectè ad q̄stionē respōderet, neq; ad interrogata contra §. prętereà, inst. de inutil. stipul. & l. si defensor. in §. qui interrogatus, ff. de interrogatorijs actio. nā respōsio concernit nouū cumulationē, quæ fit ex post facto, nō illā, q̄ fit ab initio. Itē nō concernit tēpus inductæ cumulationis. i. ante tēpora d. auc. qui semel. Dicamus ergo cām finalē cumulationis fuisse † vt euitaretur multitudo iudiciorū, vt diximus s̄. siue loquamur de cumulatiōe successiua, siue de simultanea factaq; à prin. satis de se patet. de successiua ꝓbatur, qa licèt quis aliā actionē per se ꝓponere posset, & conuentū alia actione iterū conuenire. l. sed si ante. ff. de excep. c. dispēdia, de rescrip. i sexto, corā eodē, vel diuersis iudicibus secundū distinctionē scrib. in c. fi. de rescrip. vbi latè Barb. co. 20. cū seq. & Ias. in l. nulli. J. de iud. † tamē interest actoris posse accumulare, qa faciliùs & melius sollicitabit negotium unita q̄ diuisa. & maximè, qn̄ cumulatio fiere ante litē contest. qa sic peruenitetur citius ad sententiā, & consequerer ad finē optatū, qui secūdū Philos. mouet agentē. ꝓbaturq; in l. nec apud. J. de hær. inst. & in l. eā q̄. J. de fideic.

Successiuè post gl. concludit Bar. ponēdo regulā affirmatiuā, † cumulationē regulariter esse pmissā, per regulā. l. nec oō, in §. quod eis. ff. ex quibus cau. maio. & sequuntur cōiter scrib. vt p Can. d. c. 2. in materia cumulationis de libe. obl. Ang. Are. in §. si minus, col. 26. & Dec. hic, col. 13. Mod. tn̄ Tau. hic reprehēdūt rationē gl. & Bar. ꝙ cumulatio dicatur regulariter permissa, quia nō reperitur prohibita: allegans enim (dicunt ipsi) id ꝙ à iure cautum non reperitur, probare illud tenetur. vulg. illam. J. de collat. ergo ratio glo. non concludit.

Respō. ex dictis gl. Bar. Bal. & Ang. in d. §. quod eis, & in §. 1. l. murus. ff. de procur. † nā regula, § ꝙ eis, & l. 1. in fi. eiusdē, ꝙ permissa censeātur, quæ ꝓhibita non reperiuntur, intelligitur in edictis permissorijs, siue in his, quę sunt de genere pmissorū: permittebat. n. prætor restitutionē, qn̄ ius alicuius læsum erat tempore quo pro Repub. aberat, uel aduerso aliquo casu laborabat, & si qua alia iusta causa sibi videretur restituendi scilicet. dicens ergo iniustā, probare debet, quū fundata sit actio in prin. iustos vt in prin. d. l. 1. dicitur. & sic non requiritur probatio ꝙ sit requirēs hoc sub regula. quilibet. n. præsumitur conuenti sub regula, nisi ꝓbetur contrariū. ita Bal. & Ang. in d. §. 1. l. murus. habens. n. regulā pro se, dicitur habere rē certā & intentionē fundatā, & volēti contrariū dicere, incumbit onus ꝓbandi. l. 2. ff. si quis in ius voc. non ierit. In proposito nostro cumulatio reperitur à l. pmissa. d. l. si idē & §. si de pluribus, s̄. all. ideo de genere permissorū dicitur: nimirū ergo si censetur regulariter pmissa absq; alia probatione. Ita Sal. hic, & loco præall. immo gl. & Bar. hic dicentes cumulationem esse permissam, quia non reperitur prohibita, nisi in duobus casibus: volunt ergo regulam permissiuam esse absque alia probatione.

Limitatur primò dicta regula & conclusio † secundū Bar. post glo. & Dyn. qn̄ actiones tales sunt, ꝙ absolutoria lata in prima potest parere exceptionē rei iudicatæ in secunda. l. fundum. & l. fundi, de excep. vbi exēpla. Et ista cōiter approbatur à scrib. vt hic p Alex. col. 5. Ias. 10. Deci. 13. & alios Mod. ac Are. loco præall. & Soci. in d. c. fi. col. 5. posset. n. esse, ꝙ iudiciū super secunda actione superfluū redderetur, attenta sententia absolutoria, † quæ remedia superflua, lex reijcit. §. diuus, l. hæc stipulatio. ff. ut leg. nom. caue. §. quibus, in prima cōstitutione. C. vt hic per Rimi. col. 13. & Curt. 28. & pro hac limi. Aquens. hic in 8. col. alleg. tex. in l. nemo, in §. quotiens, de reg. iur. iuncta l. singulis. ff. de exce. rei iud. quæ iura parum faciunt, quū loquantur qn̄ plures actiones dantur pro eadē re, nos hic pro diuersis, ut patet in d. l. fundum, cū sequēti, licèt vna ab alia dependeat. §. 1. l. ex diuerso, de rei vend. cum no. p Soc. in d. l. fundū, col. 2. & prędicta conclus. ꝓcedit nō solū qn̄ absolutoria lata in prima parit exceptionē rei iudicatæ in secūda, vt in terminis gl. declarat hic Curt. col. 21. sed etiā qn̄ possibile est, ꝙ pariat. ita loquitur Bar. & sequuntur pfati Soc. in d. l. fundū. Lanc. hic col. 6. & Dec. 13. assignant rōnem, qa quò ad impediendū actum † idē iudicamus de casu dubio & pendēti, quod de certo. §. si pendeat. l. 1. ad maced. cum alijs all. p eos & p Alex. hic in pen. col. Curt. tamen sequendo Pau. Cast. in d. l. fundū, contrarium tenet per tex. in d. l. si ante. ubi possibilitas illa pariendi exceptionē rei iudicatę nō consideratur, quicquid diuinādo de cōi cursu causarum dicat ibi Bar. sequuntur Mod. Tau. aliter respōdentes rationi Bar. in §. nihil cōe, fol. 19. licèt non referant Curt. hic. & hanc opin. tenuit Oldra. ante oēs, vt refert Alex. in apostil. ad Bar. in d. l. sed si ante.

Non est tn̄ recedendū à Bar. & cōi. quia attendi debet illud, quod cōiter fit, † non quod aliquo casu particulari contingere potest. l. neq; natales, cum glo. infrà de prob. Alex. & Ias. in l. 1. co. 4. & sequenti. si cer. pet. & Aquens. J. ad fi. 8. col. ad l. sed si ante, respon. ut ibi per Bar. & Soc. & quicquid dicant Curt. & præfati, verum est quod ait Bar. de communi cursu causarum, qui fundatus est in regula. l. qui accusare. J. eo. vt hic etiam per Deci. col. 15.

Sed contra Bar. & cōem videtur valde obstare, quia l. fundum, cum l. fundi, aliā diuersam à ratione assignata per Bar. ponunt, ne fiat pręiudicium fundo, aut parti, secundum Dec. hic quod præiudi

ciũ causatur ex sentẽtia ferenda. quia si condemnaretur cõuentus ad seruitutẽ viæ, fundaretur intentio auctoris, qđ esset fundi primò petiti dominus, quũ seruitus viȩ non possit illi deberi, nisi sit dominus. l. j. ff. cõia prædiorũ. & sic fundo principaliter petito fieret præiudiciũ, vt ibi per Soc. col. j. est tñ bona & clara ẽt ratio Bar. qa absolutoria lata in primo iudicio super fundo pareret exceptionem rei iudicatæ in sc̃do super seruitute viæ, aut de fructibus, quia lata sentẽtia principali absolutoria à fundo petito parit exceptionẽ rei iudicatæ in pendenti & accessoria. l. & ex diuerso. §. 1. de rei uend. Soc. in d. l. fundũ, col. 2. & Maria. Soc. in c. fi. col. 5. de libel. ob. ex cuius dictis potes soluere argumenta Curtij hîc cõtra Bar. nec incõuenit legẽ vnã habere plures rationes, & ꝙ vltra rationẽ à lege assignatã, alia detur; quũ volẽti dicere vnicã fuisse, incumbat onus probandi, & præsumatur ꝙ fuerint plures, vt pulchrè p Sali. in l. 2. col. 5. j. de noxal. Ias. in l. 1. col. 3. j. de succes. edicto. & in auct. quas actiones, col. 4. s. de Sacrosan. eccles. & Gozad. Bonon. in cons. 103. col. 6. stat ergo simul ꝙ tex. ibi assignauerit rationẽ dictã de præiudicio fundi; & tamen sit alia clarior, de qua hîc p Bar. prout probatur etiã in l. 1. cum. gl. j. de furt. cũ his, quȩ dicã j. in regula contrariorũ: & in simili dicebat etiã Sal. loco præall. Vnde declarãdo illa iura, aliter dici põt, ꝙ præiudiciũ illud intelligatur, nõ respectu sententiȩ, vt p̃lati intellexerũt; sed respectu ꝓcessus, quũ maior quæstio, ut de fundo, aut parte fundi, trahat ad se minorẽ, & sic depẽdẽtẽ & accessoriã super seruitute viæ, aut super fructibus, ideo sup minori hac nõ ꝓceditur, sed super pricipali, ac maiori. l. p minorẽ, ff. de iud. l. interdũ, ff. de publ. iud. & si procederetur super istis dependẽtibus, accessorijs, & minoribus fieret prȩiudiciũ fundo partiue & maiori, cuius tñ naturæ est, facere silere minorẽ. iuribus præallegatis. Ne ergo prȩiudicium istud fiat cõtra regulas iuris, nõ admittitur cumulatio. Ita nouiter declarari possunt iura præall. quæ secundũ hanc intelligentiã melius facerent ad 5. limitationem, de qua j. quàm ad hanc primam.

Nec contra conclui. Bar. obstat tex. in l. si pro fure in prin. ff. de cond. furt. ubi absolutoria lata pro fure non tollit conditionẽ furtiuam: & tamen non fuit impedita cumulatio, qa non dicitur factã fuisse cumulationem: ideo per hanc regulã Bar. dicendum est, non posse ibi prȩdicta cumulari, vt vult Curt. sibi contrarius in fi. præsentis limit. Quomodo autem sit possibile absolutoriam ferendã super actione furti posse parere excep. rei iudicatæ in cõditione furtiua, declaratur ibi per Paul. de Castr.

Limita prȩdicta de cumulatione nõ admittẽda, 206 † vbi absolutoria lata in prima posset parere exceptionẽ rei iudicatȩ in secunda, vt hîc p Are. in pen. col. nisi verisimiliter sentẽtia ferenda sit potius super actione secunda cumulata, quàm super prima intẽtata, vt q a secũda sit summaria, prima aũt ordinaria. per dicta Bar. in vulgato §. nihil cõmune, cui tamen videbatur refragari tex. in d. l. fundũ, inducẽdo vt ibi p Soc. post Comen. in 1. col. nisi respondeas ꝙ in istis attenditur possibile, non verisimile. & quãdo causa sui natura summaria est, tunc illud contingit, & esse potest, secundũ cõem & naturalẽ cursum causarum, ideo nimirum si attenditur. arg. l. scire. in §. sufficit de excus. tut. & vulg. §. sed naturalia, dicebat tamen elegãter hîc Bal. ꝙ in casu d. l. si ante. quãdo post intentatũ iudiciũ super seruitute viæ ad fundũ, intẽtatur iudiciũ rei vẽdicationis ad fundũ, suspẽditur ꝓcessus in uia, & super primo iudicio. l. ordinata, ibi, sustinendũ iudiciũ. ff. de liber. cau. aliàs dictæ ll. secundũ eũ non valerẽt vnã festucã, qa si actor uellet cumulare à petitione viȩ semper inciperet, & parũ operaretur ꝓhibitio. d. l. fundũ, sed est cõtra ll. ꝑdictas: ut hic p Soc. in 3. col.

207 Secundò limitatur prædicta cõclus. † quãdo plures actiones sic se habẽt, ꝙ una electa, tollitur alia, tunc nõ admittitur cumulatio, ut hîc p Bar. p § eligere s. all. & l. fi. j. de codicil. quȩ limitatio cõiter approbatur, ut hic per Deci. col. 13. & Curt. 23. & latiùs Soc. in d. c. fi. co. 8. de libel. obl. & ratio uidetur manifesta secundũ Deci. quia si electione tollũtur, se inuicẽ non cõpatiuntur, nimirũ ergo si cumulari nequeunt. Videte uos Bal. elegãter eloquentẽ in l. certi. C. de interdic. ubi dicit rationẽ esse, quia electio unius, exclusio est alterius tàm in illa instantia; quàm semper d. §. eligere, quia non admittitur uariatio. & procedit hȩc conclusio etiam si eligens unã ex actionibus prædictis protestetur, quòd nõ intendit modo aliquo alijs renunciare: ut p Corn. in d. l. fi. col. 2. facit. l. ius publicum. ff de pact. l. nemo põt, de leg. 1. l. alimenta, cum gl. j. de neg. gest. cum not. per Alex. in l. ciuitas, col. 2. j. si cer. per.

208 Restringitur prædicta conclus. † secundũ Mod. Taur. hic pluribus modis, ut per Ias. in d. l. fin. j. de codicil. sed prædictȩ limitationes nõ sunt ad secundam regulam Bal. de cumulatione prædicta dictis casibus admittẽda, ut ipsi uolũt. Sed sunt limitationes ad ipsam. l. fi. & §. eligere, uolentes ꝙ electione unius actionis aditus alterius præcludatur. quȩ dispositio pluribus modis restringitur, ut p Soc. in d. c. fi. col. 17. nisi resp. quòd in dictis lim. si actio alia nõ tollitur electione, tunc poterit posteà cumulari.

Contra ꝑdictã doctrinã Bar. duo uidentur obstare, primum quòd ex quo una actione electa tolluntur aliæ, frustra tractetur de cumulatione: quia cumulare uolẽs repelletur tanquàm agens sine actione. l. si pupilli. §. fin. de nego. gest. procederetur q; super primo, non super secundo libello, quia primus libellus de iure procedit, secundus non Bal. in d. l. incerti, col. 3. immo quȩcunque sententia sequens nulla esset, quum actio semel extincta non reuiuiscat, ut hîc p Paul. Cast. col. 4. Are. in d. §. si minus, col. pen. Soc. c. fin. col. 8. Lanc. Dec. hic col. 6. Saluando Bar. respon. hanc limitationem intelligi debere in cumulatione, quȩ fieret à princip. quo tempore utraq; actio competit, & decidi non posse, hic fieri cumulationem. sequitur simpliciter hic Curt. col. 23. licèt non alleget Bald. Paul. & s. adducta. Sed Bar. loquitur generaliter. & sic tàm in cumulatione successiua, quã simultanea. ideo clarius loquendo reformari potest hæc secunda regula, & limitatio Bar. ut dicamus limitari secundum conclus. Sc regulam, de qua s. de cumulatione permissa, ut nõ procedat quando à princ. in eodem libello cumularentur

larétur plures actiones, ex quibus vna tantum eligi debet. iuxta § eligere. & hoc casu qñ in eodē libello facta est cumulatio à principio, super neutra ꝓcedi tur arg. l. 1. ꝭ. de furt. Secúdú Bal. in d. l. incerti, col. 3. sed dic melius, vt p Are. in d. §. si minus, col. pen.

209 Secúda dubitatio † de superfluitate istius secundæ regulæ Bar. & limitationis, quia satisfactú videtur per primá, ꝙ absolutoria lata in vna parit exceptioné in alia, vt hîc per Deci. col. 13. & Curt. 23. & per Are. in d. §. si minus, col. 17. uers. sexto & vltimo, vbi assignat rationé prædictá Curt. in dictis casibus nó possit fieri cumulatio quantú ad iura ꝓall. Deci. fatetur contrariú, limitationé nó fuisse necessariá, quia quú actiones cópetant ad idē, una electa, tollitur altera; & sic absolutoria lata in vna &c. Sed verú nó est actiones ad idē competere in §. eligere, vt patet per totú ti. quod cú eo. in insti. Curt. aliter saluabat. Ego clarius & generalius. si enim electione vnius actionis aliæ sint sublatę, nó cóuenit, nec potest militare prędicta ratio, ꝙ absolutoria lata in vna pariat exceptioné rei iudicatę in alia. l. pe. ff. si cer. pet. si ergo est sublata, ineptè diceretur obstare exceptio rei iudicatæ, illiq; non est. melius ergo conuenit regula Bar. & limitatio prædicta.

210 Tertiò limitatio secundum Bar. post Dynú † qñ sunt plures actiones cótrariæ, qa nó admittitur cumulatio. l. 1. ꝭ. de furt. l. contra maiores. ꝭ. de inoff. test. vbi intentans nullitaté testamenti & incumbés potest redire ad querelá nullitati contrariá, quæ validitaté testamenti præsupponit: & exceptio quinquénalis nó nocet, quæ nequit officere nó cessantibus. si igitur agens de nullitate potuisset simul cumulare querelá, & prosequi, noceret exceptio, quæ nó nocet, qa nó cessauit facere id quod potuit. Quę declaratio ad illú tex. non ꝓcedit, quia subordinatè & conditionaliter hæc remedia etsi cótraria cumulare potuisset, vt ibi p Paul. de Cast. & Ias. in præall. l. 1. col. fin. ideo dicas Imperatoré ibi voluisse dicere, ꝙ ex quo cessauit testamentú impugnare, non currit sibi tépus, vt inquit ibi Paul. Cas. ut enim dicit Bal. in l. t. char. pen. col. 4. ꝭ. de accusa. p d. l. con

211 tra maiores. † natura contrariorum hæc est, ꝙ dum vnú ventilatur, in alio non labitur terminus. plura congerunt Feli. in c. ex ratione, col. 1. de appell. Nat ta in Cle. sæpe §. & quia, vers. post dilationé, de verbo. sign. in quibus si fuerit alicui cócessa dilatio ad

212 aliquid faciendú, † qua pendente producatur, vel allegetur aliquid, super quo contingat disputari, an admitti debeat, non currit dilatio pendente tali disputatione. ꝓbat tamé l. cótra maiores, ꝙ contraria purè cumulari non possunt, vt etiá tex. in l. vbi repugnātia, de reg. iur. cú alleg. hîc p Dec. in 14. col.

Et ꝓcedit hæc limi. siue cumulatio fieret in eodē libello simultaneè, siue in diuersis libellis successiuè, p rationes & iura prędicta. Est tamē in hoc differentia, qa primo casu se ipsum cumulás repellit, & super neutra ꝓceditur: secúdò casu proceditur solum super primo, nó super secundò, qa iure nó recipitur: vt per Bal. in d. l. incerti, col. 3. & Are. in d. §. si minus, col. pen. & differt hæc limit. à præcedēti secundú Bar. quia ibi cótrarietas actionú est in exercitio, hic etiá in origine: vt hîc etiá p Deci. 13. col.

Nec obst. motiuum eiusdem Decij, ꝙ quum respectu exerciuj consideretur cumulatio videatur militare argumentú, ꝙ si contrarię sunt electione tollantur, quia licèt cumulatio respectu exercitij consideretur, tamē ex quo non datur electio, vt inquit Bar. qñ tum non concurrant in origine, impossibile est dicere, claudi sub pręcedenti limit. quæ procedit quádo sunt tales actiones, quæ tolluntur electione: cum ibi, vt inquit Bar. nó cadat electio.

Sed contra prędictá limit. nónulla uidentur obstare. In primis, si actiones origine contrariæ sunt, ita ꝙ natiuitas unius impedimento sit natiuitati alterius, plures actiones dici nó possunt. Ex quo præsupponitur una tantum, quæ eligenda est, & sic frustra de cumulatione dubitatur: quæ duo saltem cumulabilia requirit secundum Mod. Taur. hic.

Respon. ꝙ immo sunt plures actiones cópetentes habitu scilicet, & potentia: item & spe oriendæ actionis secundum uiam intentandam: de qua potentia, & spe habetur consideratio. l. nec emptio, ff. de contrahen. empt. l. si iactú retis, de actio emp. l. spem. ꝭ. de donat. Rimi. hic, col. 14. & Curt. 23.

Vel aliter & meliùs respó. ꝙ re uera sunt plures actiones, ut statim dicá ea ꝓp inter ꝑdicta cadit electio. casus ē in l. 1. ꝭ. de furt. ibi, eligere. quę electio, ut hic dixit Bar. non cadit, nisi inter plura, iuribus ꝑ eú allegatis, & per consequés cadit etiá cumulatio.

Secundò obstat, quia non uidetur, ꝙ in l. 1. de furt. contrarietas sit in origine, sed tantú in exercitio. & propterea nascantur à principio omnes illæ

213 actiones contrariæ in exercitio. † ut enim declarát elegáter Bal. & Sal. in d. l. 1. actiones tunc in origine contrarię sunt, quando causæ actionú non possunt simul esse ueræ, ueluti ꝙ testamentú falsum, inofficiosumq; fit. d. l. contra maiores. nam falsitas nullitaté testamenti præsupponit, ualiditaté auté mero iure inoffi. quærela. l. t. ff. de iniusto rupto. cum similibus. Econtrariò nó repugnát, sed concurrút in origine, quando causæ illarú possunt simul esse ueræ, ut in pręall. §. eligere, & insti. quod cum eo. per totú, sed in casu d. l. primæ causæ actionum simul ueræ sunt. Præcedés contractus mandati scilicèt, & delictú sequens, ideo non dicútur contraria in origine, sed solú in exercitio, quod clarius ostenditur, quia furtú, de quo ibi fit respectu dñi, cuius erat illa pecunia, mandatú cótrahitur ꝓpter contractum cum seruo celebratú. & sic non contradicút sibi in origine, licèt in exercitio contrarietur, quú exercitiú dñi tantú fit. unde si mádati agat, approbat contractum; si furti, reprobat. approbare auté & reprobare contraria nimirum sunt. Bar. in d. l. ergo &c.

Probatur etiá hæc opin. per tex. no. in l. si seruus ff. cómodati, uolenté, ꝙ si seruus meus scienti ubi me nolle rem meá cómodauerit & commodati & furti nascitur actio: ergo pariter in d. l. 1. secundú Bal. ibi in j. col. tertiò probatur per d. l. j. ibi, eligere debes, si cadit electio. ergo plures erant actiones: ut s. dictú est. & ita tenet Bar. sibi cótrarius in d. l. 1. & in d. l. si seruus. & hęc opin. uerior est, & magis recepta illamq; tenent, & sequuntur Bal. & Sal. post Iaco. Butr. in d. l. 1. col. 1. Paul. Castr. & Are. ibi, ac Ias. col. & Curt. fi. non obstat. quòd duo contraria

nō possint simul stare in eodē subiecto, sed ad positionē vnius excluditur alteri. l. sed & si pupil. §. pe nu. ff. de insti. l. vbi repugnātia. de reg. iur. sed si ambæ essent simul natæ, reperiretur cōtrarietas in eodē subiecto: qa in psona dñi, quę est subiectū dictarū actionū reperirētur duo cōtraria Resp. pulchrè ut p Pau. de Cast. in d. l. 1. col. 3. uers. & ad cōtrariū.

Tertia difficultas, quia d. l. 1. non fundat se in aliqua contrarietate, sed assignat aliam rationē, quæ videtur repugnare. quia æquitas non patitur, si ratio contrarietatis consideraretur, esset rigor ad non patiens. d. l. vbi repugnantia.

Respon. quòd pro veritate tex. ibi se fundat in æquitate, quæ est, ne rem & pretium consequatur dominus. ut ibi per gl. & Doct. tamē militat etiam alia ratio contrarietatis, vt ibi per præfatos.

214 Ex quibus inferri pōt, † nō subsistere libellū, in quo cumulantur rei vendicatio & publiciana, seu nullitas & appellatio quum ista sint cōtraria: vt hîc per Lanc. Dec. col. 6. post Bal. ad fi. per sui nę repetitionis. Alex. tamē post multos quos allegat in cons. 96. visis narratis, col. 2. lib. 2. dicit rei vendicationē & publicianā non esse cōtrarias, quū tēdant ad eundē finē: ideo cumulari posse, & sequūtur Curt. hic col. 24. & Mod. Taur. col. 48. licèt ipsi Mod. malè referant dictū consiliū Alex. uerū tamē nō uidetur, ꝙ tēdāt ad eundē finē. quū vna competat ad dñium, altera quasi ad dñium, ut p gl. & Doc. in §. sed aliç. Insti. de actio. Ideo videtur cōcedēdū prędictū libellū ꝓcedere potius ex cōsuetudine. quā de iure. bene tamen apprubata gratia minuendarū litiū: ut post alios scribit Ias. in d. l. j. col. fi. ꝟ. de furt. & Are. tit. d. §. sed istę, col. 5. referētē no. cōsideratiōnē Bal. ꝓ saluatione libelli, i quo sūt pdicta remedia cumulata.

215 Nullitas uerò † & appellatio copulatiuè non videntur posse cumulari, quia contraria alternatiuè sit, vt post Bal. hîc dicunt præfati Mod. & Ias. loco proximè alleg. Deci. tamen in c. dilecto, col. fina. de appell. post alios concludit non esse differentiam an libellans copulatiuè dicat sententiam nullam, & si qua est, appellet. aut alternatiuè, vel si qua est &c.

216 Si quis autē petierit † sententiā cessari, & pariter de nullitate dixerit, hunc libellum reijci debere tanquàm contraria & incumulabilia continentem vo luit Ang. in cons. 36. Deci. hîc col. 14. saluari posse dixit, sicut libellū in quo quis dicit sententiā nullā, & si qua est appell. tamen cumulatio tunc est conditionalis & successiua, vt per Are. in d. §. sed istæ. col. 5. secus quando copulatiuè. dixit & pariter de nullitate, vt in terminis Ang. & Decij, videtur ꝙ tunc sibi ipsi penitus contrarius saluari nequeat

217 † quū in iudicijs copulans contraria non audiatur, nec copulatiua resoluitur in alternatiuā sed taliter copulās se ipsum repellit. l. 2. §. sed si alius. ff. quādo appellandū sit, secundū Are. in d. §. nihil cōmu. col. pænanten pen. vers. sed aducrte. faciunt euā, quæ pro Paul. de Cast. contra Deci. hic scribunt Mod. Taur.

Hodie tamen boni aduocati in libellis ponunt

218 † clausulā illa n salutarē: ius & iustitiā sibi ministrari cōiūctim, diuisim, subordinatē & omni meliore modo de iure possibili. quo casu nulla regula

219 cumulationis impeditiua obst. † & ratione subordinationis sustinetur petitio, vt per Roma. in cons. 392. col. 2. Felin. in c. 2. col 13. de libell. obla. Ias. in l. 1. col. 2. & fi. ꝟ. de furt. Curt. ꝟ. fol penult. col. 3. & communiter scriben. in l. petens. ꝟ. de pact.

220 Infertur etiam ex prædictis ad not. decis. Paul. de Castr. † in cons. 392. viso quodam libello, in antiquis, de muliere petente restitutionem dotis, quia maritus vergit ad inopiam, & quia commisit adulterium, ut hic per Dec. in 14. col. tenentem contrarium. & in consil. 212. referentem in calce consilij sic fuisse iudicatū per excelsam curiā Delphinatus. Mod. Taur. hic, col. 47. & seq. tuentur opin. Paul. de Cast. respondentes rationibus Decij. saluātes illius opin. in illo casu. quæ possit etiam saluari, quando in libello esset illa salutaris clausula, de qua s̄. dixi.

Et tamen generaliter nō videtur esse recedendū ab opin. Decij saluātis libellū prędictum à cōtrarietate, vt facit: primò fauore dotis iuxta l. primā sol. matr. Secundò, quia libellus omni meliori modo, quo fieri potest, etiā grosso modo intelligendo debet saluari. l. sed & si possessori. §. fi. iuraucro. de iureiur. cū not. ibi per Bart. Ias. & alios. & per Aquēs. ꝟ. in 10. col. Tertiò, quia ista opin. ęquitatē fouet, quā semper debent amplecti iudices. l. ꝙ si Ephesi, ff. de eo, quod cer. loco. Ideo nimirū si in parlamento Delphinatus, ubi ꝓceditur sola facti veritate inspecta, iudicatū fuit secūdū opi. Deci. ut ipse refert.

221 Limitatur quartò secundum Bar. regula prædicta † quādo actiones sic se habent, ꝙ vna proposita, & secuta cōdēnatione, ac facta executione cōtingit liberatio ab alia, per tex. no. in §. fi. l. 1. ff. si fam. fur. fecis. dicatur inducēdo, ut clarè per Alex. in §. nihil cōmune, col. 17. uers. sed contra eandē lecturam, fuitq; inuentū & farina Bar. secundū Pau. de Cast. hic col. pen. Soci. in c. fi. col. 8. de libell. obla. & ꝟ. in ult. col. quàmuis Alex. ꝟ. in 4. col. post Bal. id attribuat Oldra. Hocq; cōuer approbatur, ut per præfatos. & Are. hîc, & Aquens. in 8. col. & p alios Mod. & per eundem Are. §. fi. col. 3. ff. de duobus reis.

222 Contra istā lim. & consideratione Bar. † in primis uf esse tex. in l. cū querebatur. ff. iudicatum sol ui. secdm Ang. ibi, reo. n. ꝙ de iudicata soluenda pro misserat non defendente. & siccōmissa stipulatione ex clausula de defendēdo in dicta ꝓmisione de iudicatū soluendo ex interpretatione legis. iuxta tex. in l. iudicatū solui, in illo co. tū lite prima persenerāte pōt actor ex illa causa defendendo agere, & nouā actionē cumulare. & tū condēnatoria lata, & executione facta, pareret exceptionē rei iudicatæ in secunda, quia non debet actor bis idē consequi l. bonę fides. ff. de reg. iu. l. ex duobus. ff. iudicatū sol ui. Pau. de Ca. ibi, & Alex. in 5 col. resp. ad illū tex. ꝙ fiebat ubi cumulatio cōtra diuersas psonas uidelicet cōtra fideiussorē, pendente, lite principali contra debitorē, in casu Bar. cōtra eundē, & sequuntur Mod. Tau. fol. hic col. 15. & Aquen. 8. reprehendunt Pa. Cas. quū nō sit differentia utrum agatur cōtra eundē uel contra aliū, q sit habiturus regressum contra illum primū, prout in d. l. cum que rebatur. quoniā fideiussor de quo ibi pōt soluere, & cōtra principalem habet regressum. l. idemq;. ff. mand. l. 2. & l. except. ff. de excepti. ubi exceptiones com-

competentes rei contra principalem transeunt in fideiussoré. vnde differentia facta per Pau. de Cast. non procedit, quoniam de fideiussore indicandū est, vt de principali, & contra Paul. (Iudice Riminaldo) est tex. in l. 3. ff. si fam. fur. fecis. dicatur. vbi illud, quod dicitur in domino locum habet in emptore, vt durante iudicio inchoato cum domino conueniri non possit: quia haberet contra dominum regressum, prout fideiussor. in d. l. cum quaere batur. Curt. hic, col. 24. nitebatur defendere Paul. de Cast. ab impugnantibus prædictis, sed alleg. per eum non loquuntur, quando ille alius est habiturus regressum contra primum, quo casu pro vno reputantur. Alex. hic col. 5. dedit aliam nouam solutioné ad l. cum quærebatur. Ideo ibi illud contingere, quia secundū iudicium plenius erat, quū detur ad interesse, & damna, quæ fortè non emerserant ante primum iudicium, vt hic per eum. Ideo nimirum si admittitur cumulatio. Sed in casu Bar. ambo iudicia, siue actiones eiusdem erant naturæ: quam sol. vt no. comprobat Aquens. in 8. col. quia ad hoc vt impediatur cumulatio, requiritur quòd sit possibile, tantum consequi ex prima, quantum ex secunda. si ergo possibile sit plus consequi ex secūda, quàm ex prima, ut in casu suprà ꝓposito, nó debet secundum Aqueusem impediri cumulatio. Rimin. in 15. col. improbat sol. Alex. quia posset procedere respectu illius pluris, quod consecuturus fuerat agendo prima actione in primo iudicio. & sic respectu sortis & expensarum litis, quas fuisset consecuturus. hoc dici non potest. l. 1. ff. ui bon. rapt. cum not. per Bar. in l. 1. in §. dixerit. de publicanis. & per Aret. instit. ui bon. rap. ad fi. principij.

Sed Alexandrū sustinere nititur hic Curt. in 25. col. sed non placet. dum vult quòd in l. cum quærebatur, non intentetur nouum iudicium, nec fit noua instantia contra fideiussorem, quum sit nouum iudicium lite prima pendente contra fideiussorem inchoatum, in quo lis contestatur, vt ibi dicitur: & sic seruantur in iudicijs ordinanus requisita. Ideo potest respon. quòd quādo est vnum factum, licet sint plures tituli criminis, seu diuersæ formæ agendi, ut in actione furti, & ui bonorum raptorum, nó admittitur cumulatio, quia possibile est, sic fieri sententiam in prima, quòd obstabit exceptio rei iudicatæ in secunda, ut per Bar. ꝟ. in 3. genere cumulationis, sed si actum sit ex una puta, furti, & obtentum, posteà agi potest ui bonorum raptorum in eo tantum quod excedit d. l. 1. Ita procedūt dicta Bar. in locis præalle. ut per eundem in l. 1. §. unde quæritur, col. 2. uers. secunda regula de publicanis. Sed quando facta sunt diuersa, ut in l. cum quærebatur, ubi principalis conueniebatur ex facto suo auctorum ue suorū & fideiussor similiter suo, uidelicet ex stipulatione interposita per eū de defendendo reum, iudicatumq; soluendo, & utilitas posita verti. In secunda actione cumulationis nó est prohibita, ut per Are. in d. §. si minus, col. antepe. in §. casu nimirum si super omnibus fieri posit cumulatio, quamuis agens unica solutione debeat esse cótentus. l. si ex duob. §. fi. ff. iudica. solui. cum adductis per pract. Papiens. in forma actionis hypotheca riæ, ut in glo. super uerbo ex memoratis. col. 5.

Secundò principaliter contra istam limita. & regulam Bar. efficax videtur oppos. Salice. de absolutoria ferenda in primo iudicio, quod posit parere exceptionem rei iudicatæ in alio, ergo comprehenditur sub prima regula Bar. & sub prima limi. quic quid dicat Alex. vt hic per Rimin. col. 15. Are. in d. §. si minus, fol. vlt. col. 1. Deci. hic col. 14. & Curt. 24. sed respon. verū non esse, hāc limit. comprehendi sub prima, vbi absolutoria lata in vna actione est illa, quę parit exceptionem rei iudicatæ in alia. sed hic est consecutio rei petitæ, quę ab alia liberat, vt ꝟ. per Aquens. col. pen nec videtur absolutoria lata in primo iudicio in casu §. fi. d. l. primę parere exceptioné rei iudicatæ in secundo. actū enim fuerat cōtra dominū actione furti, prætextu furti cōmissi per vnū ex seruis suis. licèt enim tūc absolueretur dominus ab actione contra eū intentata, nomine vnius serui, aut quia furtū non fictū ab illo seruo, vel quia non probatum datis debitis dilationibus, & sic diffinitiuè, iuxta not. in l. qui accusare. ꝟ. eo. posset postmodū conueniri furti, nomine alterius serui: quia licèt ille, cuius nomine institutum fuit iudiciū id furtū nó fecerit, potuit alius fecisse, quū ex diuersis non inferatur. & propterea tex. vult, ꝙ actio aliorum nomine intentetur: sed sustineatur pendente iudicio primo. quia possibile est, ꝙ tantū consequatur ex actione intētata nomine vnius, ꝙ præcludetur via intentandi actioné nomine aliorum. & si continget liberatio, vt ibi dicitur, nó autē assignat rationem, quia absolutoria lata, &c.

Tertiò principaliter videtur refragari, quòd limitatio nó probetur iure, ergo &c. l. illam. ꝟ. de col lat. 223 † nam in §. fi. l. 1. ex eodem facto, & eadē actione agitur ex furto à familia seruorum facto, quod unicum reputatur vnaq; actione petitur. l. si familia. ff. de iurisd. om. iud. quicquid hīc dixerit Alex. ut per Rimi. in 15. col. & Soci. ultima. Quum ergo hic sit unica actio, malè allegatur per Bar. ad materiā cumulationis actionū, quæ plures requirit. Pōt respon. quòd ibi tractatur de cumulatione plurium iudiciorum, ut in summario illius tex. dicit Bar. unde intelligi debet Bar. hic de pluribus actionibus, idest de pluribus iudicijs, secundum l. per eum alleg. uel quòd arguat à simili, quod sicuti plura iudicia cumulari non possunt; quando executione facta in uno cum allequutione, de qua ibi obstat excepto rei iudicatæ in alio, ita dicamus in plurib. actionibus. Et sic facit in ratione decidendi secundum Socin. hic, col. fi. & Curt 24. Postremò aduertite, quòd Iurisconsul. in §. fina. d. l. primæ ad hunc effectum ponderat litis contest. quia antea liceret uariare: sed cumulatio nullo tempore procedit secundum Aquens. hic in 8. col. Non igitur sine ministerio tex. ibi ponit illa uerba de litis contest.

Quinto limitatur prædicta regula, quando plures actiones sic se habent, quòd ratione maioritatis 224 † una aliam secum non recipit: tunc non admittitur cumulatio secundū Bar. per l. fi. de ordine iud. & l. per minorem. ff. de iudi. sed quando una causa non esset alia maior, uerum essent paris potentiæ, tunc utraq; agi potest. Ita à contrario sensu ex prædictis

dictis infertur, concludit Bar in l.si inter, ad fin.ff. de excep. rei iudica. & Bal. in l.1.col.3. infrà qui accusare dicens quòd quando secunda accusatio maior est prima ratione maioritatis prima cedit secundæ, sed in paribus iudicijs super vtraque proce di seruatur ordine temporis in singulis actibus successiuè, vt qui prius accusauerit, prius litem contestetur: & sic in alijs articulis causarum. iuxta l. qui prior. ff. de iudi. nam ratione paris potentiæ seruatur ordo ex tempore. natura enim parium secundū
225 gum est, † vnum in alterum nihil posse: quum & asinus intumescat. si per comparem se comprehendi videat. facit § intempestiuum. l.ille, à quo. ff. ad Trebell. & est hæc regula fundata in ratione naturali, ideo tex. in d.l.fi.dicit, quòd maius merito minori præfertur. hinc l.3 ff. de alien.iudi. dicit, quod potentioribus pares esse non possumus. diciturq; una actio, vel causa maior altera multimodi, vt per Bar. & Pau.de Cast.in d.l.per minorem, & in alijs ꝭ. allegandis: & maximè criminalis respectu ciuilis.

226 Sed pro declaratione præsentis materiæ. † malè enucleatæ per Doct. diligenter aduertendū est, aut enim ciuilis, & criminalis nō intentantur ab eodē, sed ciuilis ab vno, & criminalis ab aduersario: & tunc absq; dubio criminalis facit præiudicium ciuili, quum maior trahat ad se minorem. l.per minorem, & l.fi.ꝭ.alleg. vbi text. dicit, quòd finis negotii criminalis initium tribuit ciuili, & ideo suspenditur processus ciuilis, siue supersedetur in causa ciuili, donec terminata fuerit criminalis, secundū Bar. & alios in iuribus præalleg. quę loquuntur in his terminis. ita quòd nihil faciunt ad materiam cumulationis, quę fit ab eadem parte, vt per Aret. in d.§. si minus, col.15. Salice. hic, & Curt. infrà in primo
227 genere cumulationis. † & est ratio, ne si accusatus de crimine accusatorem iudicio ciuili inquietaret, eum cogeret ab accusatione desistere, contra publicam vtilitatem. l.ita vulneratus, ad l.aquil. Aquens. hic, col.9. vel accusatus omitteret suas defensiones, si super vtraque causa procederetur, vt post Cyn. Bal. & alios vult ibidem Aquens.

228 Ex quibus infertur ad practicam, † quàm si mercator debitis inuolutus conueniatur à creditoribus suis, cautelam esse, vt accuset illos de aliquo crimine. procedetur enim in criminali, & supersedendum erit in ciuili. secundum Angel. & Imol. in l. interdum, col.fina. de publ.iudi.

Item si actum fuerit ciuiliter pro debito, & accusem te de falso propter testes falsos in causa ciuili productos, aut subornatos, suspendetur ciuilis processus, & super sola accusatione à causa criminali procedetur tanquàm super maiori. ita Bal. in l. si quis testibus, col.pen. ꝭ. de testibus. sequitur Alex. in l.2. §.1. in apostillis ad Bar. ff. ui bono rapto.

Aut ciuilis & criminalis intentantur ab eodem,
229 † & tunc si a principio sui mota lis ciuilis, non potest cumulari causa criminalis, sed erit supersedendum, & procedendum in ciuili. l.vnic. ꝭ. quando ciuilis actio præiudicet criminali. & d.l.interdū, ubi Imol. rationē assignat, quia absolutoria lata in una, potest parere exceptionē rei iudicatæ inter easdem partes in alia criminali: ideo nimirū si inter easdem partes supersedetur potius in criminali, quàm in ciuili primò mota. & sic prędicta conclusio videtur intelligenda, quando una est præiudicialis ad alteram, secus si causę sint separatę: quia vna non impediat cursus alterius: quum ex separatis malè inferatur. l. Papinianus exuli. de minor. quicquid dicat Bar. secundum Salice. Aret. Deci. hic col.15. Mod. Taur. & Curt. præalleg. respondentes ad l.per minorem. & l.fina. de ordine iudiciorum. quòd loquuntur, quando ciuilis intentatur ab vno, & criminalis ab aduersario, & sic non faciunt ad materiā cumulationis, quę fit ab eadem parte.

230 Sed communis est cum Bar. † quòd etiam si causæ sint separatæ, criminalis faciat præiudicium ciuili, vt interim supersedeatur in ciuili. & vt per Soci. in d.c.fi.col.8. & Aquens. hic 9. quę conclusio probatur in generalitate. l.per minorem. & l.fi. præall. maximè in ratione ibi expressa. quòd maior merito minori præfertur. quę ratio locum habet in cumulatione facta ab vna parte, sicuti in iudicio per aduersarium proposito. Præterea tàm ex parte accusatoris, quàm ex parte accusati militant rationes post Cynum, Bal. & alios assignatæ per Aquens. in 9. col. vt diximus ex parte accusatoris, ne cogeret reum omittere suas defensiones. si etiam in causa ciuili haberet respondere, & ciuili negotio insistere ex parte accusati, ne relinquat defensiones suas, quibus renunciare non potest in criminalibus. gl. l.inter heredes, ff. de pact. cum similibus.

Ad l.rerū amotarū, dabitur responsum. ꝭ. in primo genere cumulationis ciuilis, ergo & criminalis, nec successiuè, nec simultaneè possunt inculcari, aut cumulari, iuribus præall. & §.1. l.2. ff. ui bon. rapt. l.interdum de publ.iudi. cum no. vtrobiq; per Bar. & etiā in l.unica. ꝭ. quando ciuilis actio præiudicet criminali. & Corn. in cōs.8. in 4. dubio, lib.3.

231 Limitatur prædicta conclusio † in casu Bar. in l. interdum, in §. qui furem. ff. de furt. quando intentata principaliter accusatione peteretur in eodem libello restitutio rei ablatæ, aut emēda damni dati, per illū tex. uidetur enim libellans intentare principaliter accusationē criminalē, & incidenter implorare officiū iudicis super restitutione rei, uel emenda damni, quod permittitur: & sequuntur cōmuniter Doct. ut hic per Dec. col.15. & per Imol. in d. l.interdum, col.fi. & Soci. in d.c.fi. col.8. declaretis tamen prædictam restrictionē, ut procedat tantùm in terminis casus Bar. non autem generaliter. per Corn. in d. cons. 8. in 4. dubio, ubi consuluit, non posse quem accusare alium de pace rupta, & petere illum puniri ad pœnam in contractu pacis conten
232 tam: † quum regula sit, quòd ciuilis causa descendens ex maleficio, non inculcatur cum causa criminali ex eodem maleficio descendēte. d.l. interdum, & §. hoc edicto. l.secundæ. ff. ui bon. rapt.

Nec obstat, inquit, si dicatur regulam tertiam procedere quando quis simul & semel nellet accusare criminaliter & ciuilem inculcare, utrunq; simul intentando, secus si incidenter, ut inquit Bar. in d.§. qui furem. quia respond. quòd si illud semper procederet, regula prædicta destrueretur. Ad quid enim uellet quis principaliter ipsam ciuilem intentare,

intentare, si per officium iudicis incidenter implo ratum idem quod per principalem obtineretur & sic esset potius imposita verbis, quàm rebus, & ludibrio. contra. tex in l. 2. ✠. communia de lega. & in c. commissa, de elect.

Ad §. qui furem, cum no. per Bar. respon. quòd loquitur in retardatione rei amissæ vel damni dati. & tura magis fauent tractanti de damno quàm de lucro, vt facit petens pœnam. l. fin. ✠. de codicill. vbi ergo non tractatur de damno euitando, remanebit firma regula prohibitiua cumulationis, quam credimus procedere, etiam quòd subordinatè prædictæ actiones intentarentur. quia licèt tunc non obstet regula contrarietatis, vt s. dixi, obstabit tamen ista maioritatis, quæ non remouetur per practicam prædictam.

Restringitur nunc prædicta quinta limitatio, 233 † quando actio minor penitus esset separata à maiori, vt si de crimine te accusauerim; hoc non impedit quo minus petam à te decem ex causa mutui. l. rerum amotarum actio. ff. rerum amotarum. & sic regula l. per minorem. & d. l. fina. vbi venit pro cedere in causis connexis, quādo per actionē minorem fieret præiudicium maiori, vel vna aliā absorberet: secus videtur in separatis secūdū Lanc. hic. col. 7. & Philippum col. 18. Soci. in l. si post, col. j. de except. & prius per Paul. de Cast. in d. l. fi. de ordine cognit. vbi dicit hanc opin. rationabilē esse, & si contraria sit communis, quę confunditur per illum tex. in sui generalitate.

Et tenendo cōmunē vt prędicta conclusio procedat siue causa ciuilis sit cōnexa cū criminali siue separata, ꝙ non admittatur simultaneus processus: ratio posset assignari, vt hic per Aquens. col. 9.

Secundò restringitur, vt pulchrè hic per Aqu. in 10. col. in versic. Item dum dixi.

Tertia restrictio vbi immineret pęna mortis, quia tunc potest cumulari ciuilis & criminalis secundū Bal. in l. j. col. 2. ✠. de appell. sequuntur Alex. in apostil. ad Bar. §. j. l. secundæ vi bon. rapt. & Fel. in c. cū oporteat, ad fin. de accusa. quod dictū dubiū videtur. Ratio enim secundum Bal. est, quia post mortē non posset conueniri & condemnari: ideo dicit per mitti cumulationem sed non poterit conueniri ciuiliter eius hæres, vt per l. pri. nam ✠. vt actiones ab hæredibus & contra hæredes incipiant. ita quod nō euanescet actio; ergo non debet infringi regula cumulationis prohibitiua præterea videntur contra dicere ll. in generalitate sua, dum volunt, criminalem facere cessare ciuilem & restringere, quando imponeretur pœna mortis, est manifesta diuinatio & violentia.

234 Ex prædictis vtiliter infertur. † quòd si quis promiserit non rumpere pacem, vel non contrauenire sententiæ arbitramentali sub pœna centum aureorum applicanda pro dimidia fisco, & pro altera dimidia offenso & obseruanti, vt quotidie fit; si contrauentum fuerit, non poterit pars quæ obseruauit petere partem quæ contrauenit condemnari ad dictam pœnam fisco & sibi æqualiter: quia cumularet ciuilem & criminalem contra prędictam quò ad partem pœnę fisco applicandę causa diet criminalis, vt plenè per Roma. in cons. 152. præsens accusatio. quò verò ad partē pœnæ applicandæ parti obseruanti causa dicitur ciuilis, quæ causæ non possunt simul cumulari. & ita consului in Curi. preall. cons. 8. in 4. dubio.

Sextò principaliter limitatur hæc conclusio, 235 † quando plures actiones sic se habent, quòd ratione ordinis vna aliā debet pręcedere; nō admittitur cumulatio. sicut bus hic per Bar. alle. vbi non cumulatur rei vendicatio cum actione ad exhibendū; petitoriū cum possessorio: querela inofficiosi testamēti cum petitione hæreditatis dicitur autē ordo mo 236 dus agendi, quo omisso nihil rectè agitur secundū Bal. in cōs. scismatis. & Alber. in dictionario in verbo Ordo. vbi alio modo describit. & vbicunque ratione ordinis vna actio debet prius intentari, cumulatio nō admittitur, quia esset inordinatè proce 237 dere: † quod legislatori displicet. l. j cum ibi no. per Bar. in secunda col. ✠. execu. rei iudi. natura. n. secū dum Arist. ibi relatū à Bal. est omnibus causa ordinationis, incipiendū q; est quandoq; ione ordinis prius ab vno quàm ab alio: secundum Bald. ne effectus præuittatur suæ causę. De qua materia plenè per Thin. in c. cum dilecta, col. 21. de rescrip.

Salic. hic & Arc. in d. §. si minus. fol. vltimo re 238 prehendunt Bar. hic, quia † cumulatio petitorii & possessorii non est prohibita. c. pastoralis, de causa poss. & propr. l. cū fundū, ad finē. ff. de vi & vi arma ta. vbi cū rei vendicatione cumulari potest interdictum vnde vi, quod ad recuperandum possessionē datur. l. j. in prin. ff. eo. tit. & l. j. ✠. si per vim vel alio modo. nisi in petitorio & possessorio retinendæ, quo casu prohibetur cumulatio ratione contrarietatis. & sic per aliam regulam de qua s. ut per Bar. in d. l. incerti. ergo hęc est superflua, ut hic etiā per Cur. col 25. Aquens. in 9. col. saluabat Bar. vno casu. Deci. col. 15. latiùs saluat. tamen in petitorio & possessorio dictum Bar. non procedit, nisi in casu Aquens. Ideo Bar. in d. l. incertu, in uers. sed contra hoc, melius loquens quàm hic, dicebat ratione contrarietatis facere, ne illa duo iudicia petitorium & possess. retinendę admittantur: ratione ordinis, ut possessorium pęferatur d. l. in certi respectu uerò diuersarum possessionum bene admittitur cumulatio secundum Aquens. hic in 9. col. & pulchrè Paul. de Cast. in consil. 286. uidetur dicendum, in antiquis. ubi consuluit posse in eodem libel 239 lo † plura possessoria cumulari, ut retinendę, & adipiscendę uel recuperandę, respectu detentionis & suis possessionis, & sic respectu diuersarum possessionem.

Septimò potest limitari prędicta regula in casibus in quibus proceditur simpliciter & de plano 240 † quia non admittitur cumulatio actionum ne libellus sit intricatus & duplex; ut post Bal. uolunt Arc. Socin. Parpal. & alii in princ. de uulgari, & in l. j. in §. si quis simpliciter, de uerbo. oblig. sed Aquens. ibi & Mod. Aurimo. reprobant: distinguendum est, ut hic per Aquens. pen. col. quem sequuntur Mou. Taur. in 46. col.

Octauam limitationem ponebat Arc. in d. §. si minus, col. j. ultimæ chartæ post Salice. hic: postmodum

modum tamen illam tanquàm superfluam damnat, ut ibi per eum.

Alias ponunt limitationes Are. & Soc.ꝟ.in ult. col.& ubicunque militaret aliqua ex dictis fallentiis, semper impediretur cumulatio: & ideo in casibus Bar.ꝟ.in generibus cumulationis quando ex diuersis actionibus cōueniretur, uel ex eodem uel ex diuersa causa, ad eandem rem uel diuersas res, an hoc fieri possit, inspiciendum est utrum aliqua ex dictis rationibus militet, tunc non permittitur

231 cumulatio, aliàs uerò sic. & † est in summa fumarium in hac materia. secundum Are.ꝟ.in ult. col.

Successiuè Bar. eleganter suo diuino ingenio

242 † materiam cumulationis per quinq; genera prosequitur loquēdo legistarū more, qui speciē pro genere sæpe accipiūt, & appellāt.l a.§. mutui datio. ubi Pau.Cast.& alii no.ff.si cep ideo Soci.in d.c.fi.col. 3.Pau.de Cast.Aquens. & alii hic & Ias.in d.l.si idē col.j.hęc cumulationū genera semper appellant species cumulationū.Mod.Taur. hic modos cumulan

243 di dicūt quia ignoratis principiis, † & ea quę sequūtur ignorari necesse est §.si minus, in auctēn.de nō alien.§. argentarius.ff.de eden.l.j. cum no.de orig. iur.à principiis permissiuis & prohibitiuis cumulationum incipiendum fuit, ut inquit Dyn.in regu la nullus pluribus.col.3. de reg. iur. in sexto. Ideo Bar.tractaturus hanc materiam, præmisit prędictas regulas in genere, postea descendendo ad praxim, & tradendo elegantē theoricam, docuit modo qui bus fit cumulatio in negotiis occurrētibus decidēdo per regulas supradictas, in quibus casibus est li cita ipsa cumulatio & in quibus non.

Ex dictis Bar. in primo genere seu prima specie cumulationis tres principales colligi non possunt

244 conclus.prima est, † si diuersę actiones ex diuersis causis, & ad diuersa nullo modo se contingētes cōpetant, cumulatio regulariter admittitur.l. si idem de iur.om.iud.& l.fin.ꝟ.de anna. except.quæ iura quicquid dicunt Mod. Taur. optimè probant, ut aliàs hic diximus respondendo eorum motiuis.& cū hac conclu.Bar. tenēt cōiter scriben. hic & in d. l.si idē.Pro qua conclus.facit regula s.posita, ꝙ cumulatio regulariter sit permissa.facit pariter secun dū Dec.tex.in l.cū fundū in §.fi.de ui. & ui armata.

245 † vbi petitorium & possessoriū simul possunt cumulari, & super vtroq; vnico processu actore volente procedi, vt per illū tex.cōcludit Alex.in cōl. 1 t 7. col j.li.a.& latiùs Abbas.in c.pastoralis col.8.vers. 3.dic de causa possessionis & ꝓprietatis. quàmuis ad illū tex.respon. posset. esse ibi speciale odio inua soris, vt per Abba.ibidem col. 7. versic. sed circa. Ideo conclus.probatur melius per alia præallegata.

Ampliatur dicta conclus.duobus modis.secundum Dec.hic in primo genere cumulationis sed in terminis primæ suæ ampliationis, quando vna est præparatoria ad alteram impeditur cumulatio ratione ordinis.ita clarè dicit Bar.ꝟ. in primo genere. quàmuis admittatur hic subordinata propositio, vt loquitur glo. in d. l. qui de inofficiosa. Sep propriè non est cumulatio vt inquit Bar.& sic Deci.minus bene loquitur: prout etiam apparet ex dictis Bal. in l. si quo tempore, col. 3. ꝟ.de restit. militum.& tradunt etiam Mod.Taur.ꝟ. in 50.col.

Secunda etiam non procedit, quia conclus.Bar. est quando actiones sunt ex diuersis causis se non contingentibus, quo casu non admittitur cumulatio contra plures debitores l.ad officium. ꝟ.communi diuidundo, sed solum quando actiones com petunt ex eisdē causis, vt p Alex.in d.l.si idem, col.j.

Limitatur prædicta conclus. Prima secundum

246 Bar.quando obstaret regula maioritatis, vt in ciuili & criminali, quia non admittitur cumulatio sed criminalis tanquàm maior facit cessare ciuilem. l. per minorem.& l fin.s.alleg.

Et licèt Mod.Taur.præalle.& Cur.in 26.col.oppos.teneant, quia prædicta iura non loquuntur in actionibus separatis, sed in connexis & se contingentibus, & sic vbi vna alteri præiudicium facit, vt clarè apparet ex d.l.per minorē. & probatur ineuitabiliter secundum Cur. in d. l. rerum amotarum actio.fi. rerum amotarum quam destruit solutio di uinatiua ibi per glo.& doct.accomodata.

Attamen non est recedendum à Bar.& receptiori sententia, quę est cum eo, vt etiam præallegati fa tentur: & d.l.fin.vt dixi s.in quinta regula Bar.clarè eam probat in ratione ibi assignata, & similiter. l.per minorem in sui generalitatem.

Nec obstāt ꝙ nō loquātur in separatis, maximè. l.p minorē dū se defundat in præiudicio, ergo loquitur vbi causę se contingunt, quia hoc nō dicitur in d.l.fi. & in d.l.per minorē, præiudiciū illud consideratur respectu supersessionis, quia criminalis interim facit supersedere in ciuili, vt declarat ibi Bar.ad finem, & probatur in illis verbis, cognitioni præiu diciū fieri & ibi, maior questio minorē ad se trahit, quia pendente criminali nō cognoscitur de ciuili.

247 Ad.l.rerum amotarum. † tenenda est sol. j. Accursij, & Bar.hic, ꝙ ciuilis & criminalis per diuersas personas proponebantur, & sic non tractatur de cumulatione quæ fit ab eadem parte. & est solutio à scriben. recepta vt per Alex.in l. reum criminis, col.2.ꝟ.de procurat. nec est nouum legem illā declarare ac restringere per alia iura.s.alleg. præser tim, quia ibi non dicitur vxorē fuisse accusatam à viro: diuinare igitur est, hoc dicere. Ideo vt iura iuribus concordentur, intelligamus fuisse accusatam ab alio, & sic ꝙ essent iudicia inter diuersas personas.& ratio assignari potest, qa quādo tertius vult agere contra accusatū ab alio cessat suspitio. ꝙ id faciat causa impediendi criminale iudicium: esset q; valde iniquum, quòd ex facto accusatoris tertius impediretur ius suum prosequi. Ita intelligitur & procedit d.l.rerum amotarum, secūdum Aquens. hic in 9.col.facit vulg. regula non debet alteri, de reg.iur.& §.ante omnia.l.si vnus.ff.de pact.

Secundo limitatur prędicta conclus. secundum Bar. ibi ratio ordinis esset impedimento: prout in petitorio & possessorio, in actione ad exhibēdum, & in rei vendicatione Moder.Taur. hic transeunt cum primo exemplo Bar. quia causa possessionis, & proprietatis diuersę sunt.vulg.§. nihil commune.in secundo subsistunt, quia non videtur talis separatio inter prędictas actiones, quę se habent sicuti pręparans ad præparatum, vt etiam hic dixit Dec.

Deci. in 16. col. Cur. in 26. col. approbat secundum exemplum reprobato primo, nisi quando petitorium ab vno intentaretur, & ab alio possessorium: quia tunc ratio ordinis operatur effectum de quo loquitur Bart. tractandum tamen tunc non est de cumulatione, quæ dicitur ubi ab eadem parte plura coadunantur, non autem quando à diuersis. nõ est recedendum à Bar. & receptiori sententia. optimumq́ est secũdum exemplum, de actione ad exhibendum, & rei vendicatione.

Nec obst. q̃ vna actio sit præparatoria alterius, quis propterea non fit, quin sint diuersę, & separatę actiones, se diuersa cõpetentes, prout titulorum diuersitas indicat. de rei vend. & ad exhibendum.

248 † Bene verum est, quòd licèt æquè principaliter & simpliciter prędicta in eodẽ libello non cumulentur, conditionaliter tamen, & subordinatè intẽtari possunt: quia nulla regula impeditiua actionis tũc obstat. ita loquitur Bar. in l. si de inofficioso, ad finem, cum alijs. hic in 16. col. alleg. per Deci. vt ét per Feli. in c. 2. col. 13. de libel. obla. tunc. n. ut dixi, non est cumulatio, sed subordinatio. primũ verò exemplum Bar. de petitorio, & possessorio non est bonum, quia petitoriũ, & possessoriũ non prohibẽtur cumulari ab eadẽ parte ratione ordinis, sed ratione contrarietatis. Ratio autẽ ordinis bene facit, vt præferatur possessorium, vt dixi. j. in v. regula Bar. nec quãdo intentatur petitoriũ ab vno & possessorium ab alio, vt in terminis declarationis Cur. hic tractatur de cumulatione, quæ dicitur vbi eadem parte fit, vt suprà diximus.

Tertiò limitatur conclus. Bar. per regulam l. fundi. & l. fundum. ff. de excep. secundum aliquos. sed non est bona limitatio: quia regula est, quando diuersæ actiones se nullo modo cõtingũt. in dictis legibus se cõtingebãt, patet, quia per sententiã ferendã in vno pôt alteri fieri præiudiciũ, vt ibidẽ dicitur: ideo Bar. mer. hic tanquã separata hæc posuit. pôt etiam dici quòd ibi vna est accessoria, vel quòd ratio ordinis id operatur in dictis ll.

Quartò, & vltimò lim. potest, quando ratio contrarietatis obstaret, vt quando actiones sunt contrarię. quo casu impeditur cumulatio l. j. ╖. de fur. cum alijs suprà adductis in secunda regula impeditiua cumulationis, quę hîc etiam videtur posse adaptari, & sic tertia regula Bart. quicquid dicant Dyn. Petr. Cyn. & Bar. in hoc primo genere. potest impedimento esse cumulationi, quia in d. l. j. sunt plures actiones ex diuersis causis descendentes, & ad diuersa competentes, vt per Bar. in l. si ser uus. ff. commodati. & ratione contrarietatis nequeunt cumulari. in quo labuntur Moder. Taur. hic dicentes prædictam regulam hic adaptari non posse. ex quo ibi plures actiones nunquàm fuerunt eodem tempore in esse productæ, prout hic consideratur. nam (vt dixi) in tertia regula eodem tempore, & à principio erant ibi natæ actiones, licèt omnes simul prohiberentur intentari ratione in superioribus dicta. per quę malè etiam videtur hic sentire Aquens. colũ. 9. dicens non videre quomodo posit cadere contrarietas, ex quo actiones ex diuersis factis competant. Sed hoc clare declarat Barto. in d. l. si seruus, & dixi suprà in regula contrarietatis.

249 Secunda principalis concl. Bar. † quando plures actiones ex diuersis causis, & ad diuersa cõpetentes numero specieq́; differentes. puta, cõmodati, depositi, locati & similes cumulãtur, sunt plures cõclusiones, plures instãtię, & plures libelli. si verò actiones sint similes, & eiusdem farinæ ac speciei, vt plurium societatum, hæreditatum, depositorũ, fiet cumulatio in eodem libello, vna erit cõclusio, & vnum iudicium: vt hic per eum.

Pro prima parte concl. Bar. nihil allegat. & doct. cõiter tenent opp. quòd immo plures actiones specie, & numero differentes possint simul in eodẽ libello cumulari. vt hic p Pao. de Cast. & Alex. col. 5. & Aquen. 9. & Mod. Tau. ac Roma. in cons. 240. & Soci. in c. fi. col. 4. de lib. obl. per tex. in d. l. si idẽ in sui generalitate. aliàs. n. secundùm Pau. Ca. esset de indubitabili si ibi cumulatio facta fuisset in diuersis libellis. nec obst. responsio Rimin. hic col. 17. & Mod. Tau. quòd erat ibi dubiũ propter identitatẽ personarũ actoris iudicis & rei. quia respon. vt hic per Cur. col. 27. vel aliter. quòd pluralitas libello-

250 rum geminatorũ nõ præsumitur, † sicuti nec aliorum actuum. l. omnium cum gl. in verbo cõprobetur. ╖. de test. & no. per Ias. in l. 2. col. 5. ╖. de secun. tab. dicendum ergo quòd in d. l. si idẽ, vnus tãtum fuerit libellus, & vna charta, quum nõ appareat, q̃ fuerint plures, nec pręsumatur pluralitas. secundò probatur per l. fin. ╖. de ann. excep. vbi admittitur cumulatio plurium actionum specie differentium in eadem petitione, & super eodẽ libello procedit ur facta declaratione, si per partẽ de generalitate, & obscuritate fuerit oppositum, & non aliter. Sed est diligenter aduertendũ, quia Bar. non merebatur reprehendi. Idem. n. dixit & ipse quod reprehendentes, vt ex verbis suis clarè colligitur. loquitur. n. respectu conclus. in qua modus agendi substantialiter consistit: vt hic per Bald. in 9. col. quòd ex quo sunt intentatę plures actiones specie, & numero differentes, plures requiruntur conclusiones: & hoc respectu dicuntur esse plures libelli. Sed non negat Bar. quin istæ conclusiones possint fieri in eadem charta, prout loquuntur contradicentes, qui hoc modo ad concordiam sunt reducendi, vt post Rimin. & Lanc. Deci. uolunt hic dominus Philippus Deci. col. 16. & Curti. 27. sicque Bar. loquitur de libello legaliter, et intellectualiter magis, quàm materialiter. & quàmuis Modern. Taur. hic dicant, Bar. exigere non tantum pluralitatem conclusionum, sed etiam chartarum. quum in e. quęstione. non solum quęsiuerit de libello, sed etiam de conclusione. ex quo apparet intellexisse de pluralitate chartarum, idest, vt respectu cuiusque actionis vna scriptura vnusque libellus offeratur. iuxta authen. offeratur. ╖. de litis contestatione. Attamen respondetur, quòd Bar. seipsum declarat, accipere libellum pro conclusione. dicit enim, Erunt duo libelli, & duę conclusiones. & stat declaratiuè pro idest. l. si in venditione, cum glo. 2. ff. de euic. & not. per Deci. in c. cæterum col. 7. de iudi. vult ergo quærere Barto. nunquid erunt duo

duo libelli, idest duæ conclusiones, quum tot dicantur libelli, quot summę petitæ, & conclusione factæ: vt dicunt doct. & plenè tradit Alex. in l. scire debemus, in princ. de verbo. oblig. & de multiplici significatione dicti verbi libelli, † Socin. videas in rubr. de libel. obl. col. fin.

251

Et ex prædictis, vt intelligatis vtilitatem disputationis, † infertur ꝙ sicut tot cēsentur libelli, quot actiones differentes specie deductę & cumulatæ in libello, ita tot gabellę soluendę erunt stante statuto ꝙ de libello soluatur gabella, licèt sit vna charta secundū cōiter scriben. vt hic per Bal. col. 14. 15. quęritur. Paul. de Cast. Aquens. col. 10. & Deci. 16. vbi limitat. & Fel. in d. c. 2. col. 13. de libel. obla. Item casu quo petitio esset inepta respectu vnius actionis libelli penitus non corrueret, nec pars inepta vitiaret partem libelli aptam † seu actionem competentem, vt hic per Aquens. col. 10. versi. sed nunquid. de quo vide Roma. in cons. 441. col. fi. Alex. consil. 106. ad fi. lib. 3. Are. in c. examinata, col. 2. vbi Barb. 22. de iudi. facit vulg. regula. vtile per inutile. &c.

252

253

254 Tertiò infertur in practica vtiliter, † quòd sicuti plures sunt conclusiones & libelli, plures erunt instantiæ, plura iudicia, & plures pcessus. Et sic erūt ferendæ plures sententiæ, maioresq; fient expensæ: vt voluit Bar. §. ad fi. istius membri. dum loquit ꝙ in secundo casu, quando cumulantur plures actiones differentes numero & non specie, vna erit conclusio, vnumq; iudicium. alio casu vult oppositum esse idq; à contrario probant iura alleg. per Bar. loquentia de vno iudicio, quando sunt actiones numero tantum differentes. & hæc iura eodem modo probare possunt primam partem cōclusionis Bar. ad hocque illa voluerit Bar. allegare, qui seclarius declarat. §. in quarto genere. & sequitur Aquens. in 10. col. Mod. Taur. hic col. 53. cum sequenti in versic. positis, tenent contrarium, quòd erit tantū vna Instantia & vnum iudicium, & consequenter vnus processus. attestando communem cōtra Bar. & alios. & ita dicunt seruari in practica. quę opinio multis placuit, & etiam mihi aliàs: quia Cumulatio vt s. vidimus, & in sequēti quæstione dicemus, tendit ad euitandum multitudinem litium & iudiciorum, & nisi esset vnus processus, & vnum iudicium, non haberetur finis cumulationis: iccirco prǽsupposita cumulatione dicendum esse vnum iudicium, vnumq; processum fieri. & ita in practica quotidie fieri videbam.

255 † Nunc autem mutata sententia credo Bar. bene loqui, & immeritò reprehendi. prout s. in conclus. principali dictum fuit. quia licèt sit vna charta & vna scriptura, in qua continentur omnes prædictæ petitiones specie diuersæ, & sic vnum videatur iudicium, & vnus processus conspiciatur, super quo causa actiones intentatæ consistunt & versuntur, prout in actu practico materialiter & oculo corporeo videmus, intellectu aliter tamen ac legaliter, & quò ad effectum iuris, quot sunt actiones specie diuersæ tot erunt in effectu libelli, processus, instantiæ & iudicia, quia diuersitas actionum in homine, & diuersitas petitarum rerum diuersitasq; conclusionum faciunt de necessitate rem diuersam. quia quodlibet discernitur; ideo omni cōsideratione habita censentur plures libelli secundum Bal. in 15. conclus. & Rom. in consil. 26. lib. quarto sicut ergo quot sunt res in stipulationem deductæ tot sunt stipulationes. l. scire debemus. de verbo. oblig. Ita quantum ad effectum iuris, licèt simulaneè procedatur in causis cumulatis, tamen erunt plures processus, et plura iudicia. ideo quāuis vna generali sententia super ipso libello ferenda terminentur omnia, tamen in effectu tot erunt sententiæ, quot actiones specie differentes. vt p Alex. in d. l. scire col. prima & Socin. in d. c. fi. col. 15. satisq; habetur cumulationis effectus, quia vitātur labores, & multæ expensę, quæ aliàs essent necessariæ faciendo plures processus separatos, & citius ad sententiam cumulatorum peruenitur. & prædicta procedunt in Cumulatione simultanea, seu quæ fit à principio. secus si fieret post litem contest. quia nouus libellus exigeretur, secundum Paul. Castren. in vlt. col. & sequuntur Mod. Taur. dicentes, quòd si etiam ante litem contest. post tamen oblationem libelli noua proponatur actio, nouus libellus videtur necessarius, etsi vnum iudicium esse posit vt prius hic post Mod. Perus. dicebat Lanc. Deci. in 8. col. quando autem sunt plures actiones numero tantum differentes, vnus tantum censetur libellus & vnum iudicium. l. non est nouum. ff. de actio. emp. secundum Bar. & Bal. in rep. Paduana col. 14. versic. 15. quærit, dicebat si genus inspicias, est vna conclusio & vnus libellus, secus si inspiceres speciem. & cum Bar. transeunt communiter alij, vt hic per Deci. col. 16. & Cano. in d. c. 2. & fin. vbi Socin. col. 4. ex quo infertur, quòd si est vnus libellus & vnum iudicium, vna tantùm gabella soluenda erit stante statuto, quòd de quolibet libello soluatur talis gabella. ut per Pau. de Cast. §. in pe. col. Socin. in d. c. fin. col. 4. & 15. Felin. in d. c. 2. col. 13. Deci. hic col. 16. & Ruio. in cons. præalleg.

Aquens. tamen, hic in 10. col. respectu gabellæ tenet oppos. attestando communem contra Paul. de Cast. sed labitur, cum communis sit pro eo, ut patet ex suprà alleg. & non tantum possunt prædictæ actiones numero solum differentes in eodem

256 libello cumulari, † uerum etiam actor facere compelletur reo petente, ut hic per Mod. Taur. & prius per Socin in d. c. fin. col. 9. & de re integranda petitione plura diximus s. in materia emendationis circa intellectum §. si minus.

257 Postremò aduertendum † quia tex. in d. l. non est nouum, per Bar. alleg. non uidetur posse adaptari ad terminos quęstionis nostræ. quum in casu illo non posit actor nisi unicam actionem mouere, per quam consequitur commodum duplicis emptionis, & cumulatio ad minus duo exigat. Mod. Taur. respon. Bar. allegasse potius glo. ibi, quàm tex. uel quòd actiones uerè duæ sunt quamuis fictione iuris una censeatur actio: hanc difficultatem prius mouit Lanc. hic colum. 8. respondens, Bart. habuisse respectum ad effectum causarum quę plures sunt & cumulant. Aquens. uerò in 9. colum. dicebat, quòd immo hic est propriè cumulatio, quia istę actiones eiusdem generis

tis sunt diuersæ, & differentes tanquàm homo ab homine.quod & si verũ sit clareq; probetur in d l. non est nouum, ibi, duas esse actiones in eiusdem persona cócurrentes, & in l.si is qui Stichum.ff.de act.& obl.tamen si vna tantùm mouenda sit,vt ibi dicitur,nó est cumulatio.Cur.hic col.27.tenet vnã tantùm moueri posse,vt ibi dicitur, p quam consequatur cómodum vtriusq; contractus, & tamẽ nó prohibeatur ambas cumulare si voluerit: quũ hoc ibi non prohibeatur. & fuit consideratio Bal. hic, quam refert & approbat simpliciter Soc.in d.c.fin. col.4.& 10 cum sequ.sed non satisfit oppositioni. allegatur.n.ad materiã cumulationis, qoando vnã actionem intentat,& tamen tunc (vt dixi)non videtur posse de cumulatione tractari. Præterea non videtur verum,quòd in casu l.est nouum, possint duæ illæ actiones eiusdem speciei in eodem libello simul intentari. hoc.n.confunditur per illum tex.in prin.dum concludit, quòd si illæ cui competunt, uelit separatim cómodo earum vti ante aditam hereditatem,vnam intentare debet,& alteram post alterã,quòd si prius adierit,vt facere nequeat. ergo vult quòd isto casu non possit eas cumulare. & sic verbum potest, stat pro debet, iuxta.l.sæpe, cum gl.de offi.præsid.& in d.l.si is qui, de cumulatione nihil dicitur, sed solùm dubitatur an vna ex dictis actionibus per alteram intentatam consumatur: & respondetur quòd non.

Ego puto ꝙ in l.non est nouũ, non tractetur de cumulatione actionũ,sed contractuũ. Ideo tex. ibi dicit, ꝙ potest vnam actiocé mouere, ita vt per eā vtriusque contractus commodum sentiat. & sic cumulat plures contractus, intentando vnam actionem pro omnibus ipsis contractibus.

Ex dictis Bart. in secundo genere cumulationis 8 tres colliguntur conclusiones. prima quòd † non admittitur cumulatio, quando plures actiones ad idem ex eadem causa competunt. exemplum in §. in tutela.l.primæ.ff.de rationibus, & tutel.distrahen.vt post voluit Soci.in d.c.fi.col.3.vel in actione mandati,& certi condictione, quę ex eadem causa ad idem competunt,vt ff.si cer. pe.l.certi condictio.cum no.Pro hac concl.Bar. allegat tex.ff.de excep.rei iud. in l.de eadem. vbi casus secũdum Bar. iuncta.l.singolis.& licèt Lanc.hic col.9.Aquen.circa principium materię cumulationis velint iura al leg.per Bar.non probare eius conclusionem; quũ de cumulatione nihil dicant: sed probare, quòd absolutoria lata in vno,&c. & ideo melius probari eius concl.in l.nemo ex his in §.quotiens,de regu. iu.&idem vult hic D.Phil.Deci.col.16.allegando illum tex.tamen optimè probatur conclusio Bar.in d.l.singulis,inducendo vt hic per Cur.in 27.col.in isto secundo genere cumulationis.

Secundò Bar.pro conclus. adducebat rationem, quia absolutoria lata in vna pareret exceptionem rei iudicatę in alia: ex quo de eadem re ageretur, licèt diuerso genere actionis.d.l. eadem. & sic obstat prima regula impeditiua cumulationis. quæ ratio communiter approbatur, vt hic per Deci. col. 16.Soci.in d.l.fundum,& in d.l.singulis.reformãdo tamen aliqualiter conclu.vt hic etiam per Curt. col.28.potest etiam alia ratio assignari,quare impediatur cumulatio in terminis concl.prædictę: quia deficit ibi causa finalis introductæ cumulationis ad euitandam multitudinem iudiciorum, & litiũ, vt vidimus supra. sed si tantum ex vna quantum ex alia consequeretur, & non plus, cumulatio nihil suffragaretur: ideo nimirum,si impeditur,aut vnã actionem eligere debet actor.

Limitatur per Bar.dicta concl.nisi actor esset dubius,& incertus facto aduersarij.l.j.§.quia autem. 259 ff.quorum legatorum. † & approbatur cóiter per Doc.sed contra hanc concl. quatuor obstare videntur. primum,quia.§.quia autem procedit non solùm quando incertitudo facto aduersarij causatur, verum etiã si aliunde absq; culpa agẽtis. ita probat ille tex.in versic.quemadmodum,vt per Ale.& Ias. in l.vbi autem,in §.qui illud,de ver.obli.per scrib. in §.sed istę insti.de actio.ideo Aquen.hic col.x.& Cur. 28. reprehendunt Bar. sed immeritò, verum est.n.quod dicit,nec ipse negat,quin etiam si aliunde emerserit incertitudo, quòd procedat quod ibi dicitur,quàmuis hoc expressè non dixerit Bar.igitur optimè saluari potest.

Secundum quod obstat,est, quia petitio hæreditatis,& interdictum quorum bonorum de quibus in §.quia autem,non videntur ex eadem causa dari nec ad idem,sed ad diuersa. pro solutione uidete hic clarè Lanc.in pen.col.Aquens.x.Deci.16.& Cur.28.

Tertiam oppositionem soluite,ut per Cur. loco præallegato.

Quartum quod obstat, quia incertitudo illa uidetur potius procedere facto, & culpa hæredis nõ interrogantis an aduersarius pro possessore possideat,sed pro legato.iuxta.l.j.& l.ubicunque de interrogatoriis actionib.&.l.cogi.J.de pet.hęred.respon.quòd conuentus nolebat respondere & actorem certificare,ut ibi per glos.ideo incertitudo illa facto conuenti censetur causari.

Ex illo uo.tex.§.quia autem, infertur quòd pro 260 cedat libellus generalis † ubi facto aduersarii causatur incertitudo,ad plures uo. quæstiones in actu practico,ut ibi per Bar.& doc.in d.§. quia autem. Alex.& Ias.in d.§.qui illud.& Deci.hic. col. 16.

261 Secunda principalis conclus.Bar. est. † quòd licèt actio personalis, & hypothecaria tendant ad eundem finem, quia personalis competit, ut satisfiat de debito.§ j.insti.de acti. hypothecaria, ut res tradatur possidenda. donec fuit de debito satisfactum.l.si cum uenditor in princi.ff.de euict.l.fina. J.de Init.pigno.Practic.Papien. in forma libelli actioois hypothecariæ in uerbo relaxandum Alex. consi.138.lib.2.Corn.consilio.190.lib.1. & 228. uolumi.2. adeoque se inuicem contingant, quòd absolutoria lata in prima, pariat exceptionem rei iudicatæ in secunda.l.si deferente.ff.quibus modis pign.uel hypoth. soluit. Cumulatio tamen prædictarum actionum contra principalem debitorem permittitur. §.sed neque,10 auct. de fideiusso. quę conclusio confundi uidetur ex dictis in prima regula in dictisq; in primo cumulationis genere.

Hic est ualde dubius, & difficilis articulus secundum

cundum scriba & Soc. in d. c. fi. col. 7. Bar. reprobatis duabus solutionib. antiquorũ concludit esse ibi speciale in permissa illa cumulatione, eò quia credi tor grauatur in vno, vt non posit uenire contra ter tios bonorum possessores, nisi prius discusso princi pali, propter eà releuari in alio, ut contra principalẽ debitorem personalem & hypothecariam simul & semel contra regulas cumulationis intẽtare posit. Ale. & Ias. postquam multas solutiones relatas, eas impugnarunt, & maximè solut. Bal. de coniunctione, quam prędictę actiones inuicem habent: quum tendant ad eundem finem ut creditori de debito satisfiat: quantò. n. maior est cõiunctio, tantò fortius militat ratio impeditiua cumulationis, ne frustratio in alia contingat. ut hic per Lanc. col. 8. Rim. 28. & Aquen. 10. Ale. & Ias. tandem sequuntur solu. Bar. sẽ relatam. quam etiam approbât Aquens. & Mod. Taur. Item Alex. hic in pen. col. post Paul. de Cast. Deciusq; & Rimi. dicunt solu. Bar. tendere ad refugium miserorum, uidelicèt specialitatis. iuxta glo. vulg. in l. filium quem habentem. ꝟ. fam. ercif. Bar. assignat rationem specialitatis, quæ ratio regulat omnem dispositionem. l. quod dictum, cum simil. ff. de pact.

Fortius obst. contra Bar. quia ibi non statuitur de nouo posse cumulari personalem cum hypothecaria, immo statutum erat de iure antiquo, cũ sundetur dispositio illa in l. antiqua; vt patet ex illis ver bis, quę dudum à nobis dicta est. ergo solutio Bar. ꝙ de nouo illud ibi statuatur ratione per eum assignata, non est bona, vt hic per Rimi. & Dec. col. 17. & Cur. 29. Ex quo patet solu. ad motiuum Aquen. hic in 11. col. & Mod. Taur. ponderantium uerba illius tex. ibi omnem damus licentiã. uolentium ex hoc propterea colligi dispositionem specialitatis, quum habeant illa uerba relationem ad l. antiquã, vt patet, dum subiungit Imperator, quæ dudum à nobis dicta est. & si dicas ad quid ibi concedit Imperator de nouo si iam data erat? Resp. ꝙ paria sunt non esse, vel esse, & non apparere. l. duo sint Titii. de testamentaria tutela. Sed de illa antiqua. l. non constabat. ideo necessaria fuit dispositio illa. corrigiturq; . §. sed neque ius antiquum, quod ius permittebat cumulari personalem & hypothecariam in eodem libello cõtra debitorem & extraneos pos sessores, ut in l. fi. ꝟ. de act. & oblig. cum ibi not. per Bal. disponendo hodie non posse conuenire tertios bonorum possessores ante excussionem factam de principali & fideiussore. declarando tamen id procedere & intelligi debere in cumulatione, quæ fieret in eodem libello contra principalem debitorem & tertios possessores; secus si fieret cumulatio personalis & hypothecariæ contra principalem debitorem iandudum data. ergo non per l. illam, vt ibi per Bar. Rimi. hic col. 17. assignando aliam rationẽ specialitatis. dicebat. n. hypothecariam introductã fuisse, ut creditori sit magis cautum, ut per eum: ideo nimirum si simul cumulari possunt. quę ratio confunditur per tex. §. quotiens. ꝟ. allega. & quia absolutoria lata in una, parit exceptionem rei iudicatæ in alia; ut diximus. Item quia non sunt ista in potestate creditoris contra ordinationem legis cumulatæ. l. nemo potest, de leg. 1. l. ius publicum, de pact. alia est ratio Rim. de executiuis, ꝙ hypotheca-

262 ria tendat ad executionem personalis, † ideo posset fieri cumulatio diuersorum, vt per Bar. in l. consentaneum, col. fi. ꝟ. quomodo & quando iudex. & ꝙ plura remedia executiua posint cumulari, probant Are. in vlt. col. & Ias. in l. nulli. col pen. ꝟ. de iudi. & in princ. l. unicæ col. 6. si quis ius dicen. non obtemp. sed si id uerum sit, ꝙ hypothecaria & personalis sit executiua, incipiendum est prius à personali tanquàm remedio ordinario, non ab hypothecaria executiua. l. 1. ꝟ. de execu. rei iudi.

Datur alia solu. per quosdam alios, quia non interest rei impedire cumulationem hypothecariæ; quia nec plus nec minus in hypothecaria quàm in personali, ideò admitti cumulationem secundum Bald. in c. cum dilecta. colum. penul. de causa poss. & propriet. sed si plures actiones ad unum ten deotes cumulari prohibentur, licèt actor non sit plus consecuturus ex omnibus quàm ex una. §. quotiens, præalleg. à fortiori hoc est dicendum in hypothecaria accessoria, ut hic per Dec. col. 17. Socin. hic in fine dicebat id contingere, quia actio hypothecaria intentata contra principalem debitorem censetur intentari contra diuersas personas ad idem, quia debitor, qui conuenitur personali, conuenitur tanquam contrahens, per hypothecariam autem conuenitur tanquam possessor. quo casu quando actiones ad idem contra plures tendunt, cumulari non prohibentur, ut per Bartol. infrà in quinto genere cumulationis, & Socin. in dicta l. fundum, columna 3. & probatur in terminis in l. fin. infrà de action. & obliga. & hanc solut. tanquam meliorem ultimo loco posuit Dec. hic in 17. colum.

Sed falsum uidetur præsuppositum, quòd agatur ad idem, quum per hypothecariam agatur ad euocandam possessionem. ut per Bar. in l. rem alienam. ff. de pign. actio. cum aliis suprà alleg. sed per personalem agitur ad rem ipsam. §. 1. instit. de acti. prout in alio proposito contra Bal. dicebat hic Rimin. in 17. col. & sensit etiam Socin. in d. l. fundum, transeundo ad alias solutiones, sentiens non agi ad idem, licèt ad eundem effectum, ut statim dicam. Cur. hic col. 30. alium tradit intell. ad istum §. sed neque, qui est contra illum tex. ibi, siue ambabus, iunctis præcedentibus. loquitur enim aduersatiuè quòd posit ibi creditor disiunctim uel coniunctim actionibus illis uti, ergo cumulare à principio.

Solutio Soc. per Dec. vt suprà retuli, approbata minus periculosa uidetur. nec obstat quòd tendant ad diuersa, non ad idem, quia respon. potest, quòd considerato effectu, qui attendi debet. l. 3. cũ not. ꝟ. de instit. & subsht. l. cuius effectus, de regu.

263 iur. satis dici possunt ad idem competere † propter eundem effectu ad quem dantur, & licèt absolutoria lata in una, pariat exceptionem rei iudicatæ in alia d. l. si differente. ff. quibus mod. pig. uel hypothec. sol. cum not. per Socin. in d. l. fundum. col. 3. & Mod. de Fano in tract. de pign. in 8. parte principali in prima particula illius octauæ numero 10. & in 3.

bous

& in 2. parte, col. fi. admittitur tñ cumulatio cõtra diuersas ꝑsonas pp diuersitatẽ personarum. §. fi. l. 3. præall. vt per Bar. in ꝗ. 5. genere cumulationis, ꝑter tim fauore litiũ finiendarũ, vt possint contra fideiussorẽ conueniri, & contra tertios possessores; nõ autẽ toto tẽpore vitæ suæ habeat litigare, anteq̃ possit cuncta prædicta facere, vt p Soc. in d. c. fi. col. 8.

Rursus videtur Bar. hîc contradictionẽ sibi implicare, dũ vult oppositionẽ prędictã de §. sed neq; adaptari posse etiã ad primũ genus cumulationis, quod est qñ plures actiones ex diuersis causis & ad diuersa cõpetunt nullo modo se contingentes, hîc quando plures actiones ex eadẽ causa ad idẽ. Sed resp. vt hic p Lanc. Philip. Dec. col. 17. & Curt. 29.

264 Tertia conclu. † in eodẽ libello actio p re, & pro fructibus cumulari non potest. l. fundi. ff. de excep. cuius opp. quotidie in practica seruatur: quicquid male dicat hic Ias. vide melius Soc. ibi in vlt. col.

Circa tertiũ genus, Doct. communiter transeũt hic cum Bar. ꝙ non admittatur cumulatio, vt per Aquenf. Dec. & Curt. exemplificatũ põt dictũ Bar.

265 † de actionibus competentibus ex eadẽ causa ad diuersa secundũ plus & minus, vt in actione ui bon. rapto. & furti nõ manifesti. quarũ j. datur in quadruplũ, altera videlicet furti non manifesti in duplũ. l. j. ff. ui bon. rapto. cuius rei rõnẽ assignat Are. insti. eo. tit. ui bon. rapt. ad fi. principij in diuersis & separatis. exemplũ potest in actione furti & conditione furtiua, quarũ j. datur ad pęnã, secunda ad rẽ, l. si pro fure. §. 1. ff. de cond. furti. & sic ad diuersa penitus. vt per Soc. c. fi. col. 3. de libell. obla. Ratio est secundũ Bar. quia possibile est sic fieri absoluto riã in j. quod pariat exceptionẽ rei iudicatę in secunda, vt hic p eũ. Mod. Taur. hic col. 41. tenent contra Bar. ꝙ actio furti, & ui bon. rapto. à prin. cumulari possunt. per tex. in d. l. 1. in fi. vbi licet actũ sit furti, non est deneganda actio ui bon. rapt. vt tamen id quod amplius in ea est, consequatur. Et idẽ per illũ tex. voluit hic Curt. & ante eos Fulgo. vt hic refert Aquẽs. in vlt. col. per §. 1. d. l. si pro fure. & l. ancill. ꝗ. de furt. vbi † actio furti, & conditio furtiua si-

266 mul competunt: & sic videntur posse cumulari.

Ad alleg. in oppos. per alios. respõ. Curt. & prefati Mod. super isto genere cumulationis.

Non recederẽ à Bar. & cõmuni. Quę concl. probatur per primã regulã, ꝙ licet absolutoria lata in vna &c. quam regulã ꝗ. defendimus. & si Bar. hic & ibi in allegatione iurium sibi nõ constet, optimeq; probatur in l. interdum, alleg. per Bar. vt dixi in prima regula, & probatur etiã in l. duobus. §. colonus, cũ l. seq. de iureiu. quicquid de illo tex. dixerit Bar. in j. regula. nam in §. si quis iurauerit, nõ probatur,

267 vtibi notanter declarat Bar. † sed optimè probatur in §. colonus, & in §. qui iurauit, sequenti. quòd si cum colono propter succisas arbores agatur, & iurauerit se non succidisse, si postmodum conueniatur. l. 12. tab. de arboribus succisis siue ex. l. aquilia damni dati, siue ex interdicto, quod ui, aut clam, defenditur exceptione iurisiur. & consequẽter si fuerit iuratum super facto & in genere, obstabit exceptio rei iudicatę in qualibet specie, ad propositũ volui dicere Bar. ꝙ si iuratum sit super actione furti, obstabit exceptio volenti postmodũ agere actione ui bono. rapto. quia actio furti generalis est, & ui bon. rapt. specialis, & sub actione furti, ꝙ est genus, continetur: vt per Bar. & Doct. in d. §. si quis iurauerit. ad remotione ergo generis sequitur remotio speciei. l. iuris iurandi. §. sed si fraudandi. ff. de pact. cum ibi no. per Alex. & alios. Si pronuncietur furtum factũ non fuisse obstabit exceptio rei iudicatæ volenti postmodũ agere ui bon. rapt. siue conditione furtiua vnde cumulatio nõ deberet admitti, vt hic per Curt. col. 28. & prius Are. in d. §. si minus. chart. vltima in secundo & sexto casu.

Sed difficultas est, quomodo consideretur per Bar. possibilitas pariendi exceptionẽ rei iudicatæ.

268 † nam licèt pronuncietur super facto, id non videtur fieri posse, nisi reus in se assumat onus probandi, quo casu talis possibilitas non videtur attendenda: quũ non fit secundũ communẽ cursum causarum, vt per Bar. in d. l. fundũ, cum alijs ꝗ. alleg. ea propter non videtur procedere dictũ Bar. Rim. hic col. 18. saluat Bar. vno modo Dec. alijs modis in 15. & 16. col. melior videtur j. saluatio, quando data esset dilatio ad probandũ, quum istud sit secundum cõmunẽ cursum causarũ. & hanc videtur etiã

269 dare Curt. hic in isto genere cumulationis. † non obst. d. l. j. ui bon. rapto. secundum verum intellec. vult enim, ꝙ si actum fuerit furti scilicet non manifesti, possit posteà agi ui bono. rapto. in eo quod superest ad duplum: si furti nõ manifesti actione, actor duplum, de quo in prin. loquitur tex. consecutus fuerit. & sic intelligitur ille tex. quando iudicium super actione furti peractum fuit, & iudicatũ contra furem, ꝙ possit posteà contra eundem institui actio ui bono. rapto. in eo, quod superest. & sic ad materiam cumulationis nihil facit.

Sed quare non potest fieri cumulatio à prin. sicut post expeditũ primum iudiciũ addi potest. Curt. in isto genere cumulationis tenebat id fieri posse:

270 † quũ non fiat differentia inter cumulationẽ simultaneã & successiuã. vt per Aret. in l. 3. in §. fi. col. 3. de duobus reis, probantẽ id verũ esse per l. fundũ præal. ꝙ vbi est prohibita cumulatio vno modo, sit etiã prohibita alio modo. vt per eundẽ Curt. ꝗ. in 4. regula, in pri. & hoc prius voluit expresſè Bar. ꝗ. 3. genere cumulationis all. illa iura, sed fateor cumulationẽ fieri posse successiuè quando fieri posset simul, & econtrariò, vt præfati dicunt. Sed furti & ui bon. rapt. actionũ cumulatio fieri nõ potest simul; nec successiuè, per rationem Bar. de qua suprà nisi in actione furti non manifesti, & ui bon. rapt. quas cumulari posse simul à princ. & ex post facto, per rationẽ Bar. diximus. quia absolutoria lata in j. circa speciem furti non parit exceptionem rei iudicatę, in 2. ui bonorum rapto. alterius speciei secus si esset deducta actio furti in genere, vt diximus ꝗ. per §. colonus. & de furto non manifesto loqui tex. in d. l. j. ad l. si pro fure, in §. 1. respon. vt ibi per Paul. de Castr. & Curt. ꝗ. ad finem istius generis.

271 Absoluta hæc fuerunt Paduæ † vltima Martij. M O X L V I I. nec potuimus superuenientibus vacationibus ad finẽ vsq; prosequi, sed quę sequuntur, studio camerario pro complemento addita fuere.

HH Postremò

postremò aduertatis circa intel. d. l. primæ vi bo. raptorũ, dum vult, non esse denegandã actionem vi bon. rapt. in eo qđ superest, si ante actum sit furti, † ꝙ illud plus est duplum ex quo furtum fuit non manifestum, vt ibi dicitur. sed si furtum fuisset manifestum, actio furti competeret ẽt ad quadruplũ; res aũt nõ continetur in duplo uel quadruplo quæ non continetur etiam in quadruplo, vi bonorum rapt. §. fi. instit. de oblig. quæ ex delicto nascuntur. tunc in principio instit. ui. bon. rapt. vbi Ang. Are. circa fi. ipsius principii rationem assignat.

272

Circa quartũ genus cumulationis, ex dictis Bar. † colligo tres concl. j. est. ꝙ pluriũ actionum ex diuersis causis ad idẽ competentiũ nõ admittitur cumulatio, si sic se habeat, ꝙ facta executione in vna, alia tollatur l. j. in fi. ff. si fam. fur. fecisse dicatur l. oẽs. ff. de acti. & oblig. & §. duorum. l. Mæuius. de leg. scd'o. vbi quãdo eadem res ex duabus causis lucratiuis debetur, facta executione ex vna, altera tollitur. Et cũ hac conclus. Bar. transeunt cõiter scribentes, vt hic per Aquens. Deci. & alios, & per Ang. & re in §. si minus. col. antepen. inst. de actio.

273

Sed contrariũ tenẽt hic Mod. Taur. col. 32. cum seq. quia d. l. j. in fine nõ loquitur de cumulatione. & §. duorum, disponit, ꝙ solutione facta respectu vnius causæ lucratiuæ cõtingat liberatio ab alia: tñ nõ negat cumulationẽ posse fieri. Ideo dicebat præfati posse vtrãq; actionẽ cumulari cũ protestatione, ꝙ vnius exactione actor intẽdit esse cõtentus, maxime quãdo à principio agens non est certus, quæ actio sit efficacior futura † l. j. §. quia autẽ quorũ leg.

274

Non est recedendũ à concl. Bar. & cõi vt etiam diximus. s. in 4. regula. & licẽt §. duorum, nõ ꝓbet concludenter. d. conclusionẽ, probatur per d. l. primam in fine sm inductionem Soc. vt in d. 4. regula visum fuit. probatur etiã aliis rõnibus † ꝙ satis est, etiam si lege expresse non caueatur. l. scire oportet §. sufficit. de excus. tutn. Ias. in l. dedi, in §. si liber. colum. 2. ff. de condi. caus. dat. & Deci. in c. secundò requiris. in tertia not. de appell. Nam ex quo facta executione in vna contingit liberatio ab alia. d. l. omnes, & sic effectus cumulationis est prohibitus, ergo & ipsa cumulatio. arg. l. oratio. ff. de spõsalibus, secundũ Are. in d. §. si minus col. antepe. & quod fieri potest per pauciora, per plura non est faciendum. l. dominus test. ff. de condi. inde. & ne sumptus litium multiplicentur, quæ rationes impeditiuæ sunt cumulationis, vt in superioribus dictũ fuit; quia etiã deficit natura cumulationis quæ inducta fuit ad vitandũ multitudinem iudiciorũ, & lites breuiandũ. gl. l. non est nouũ. de act. empt. sed si facta executione in vna, contingit liberatio ab alia, satis cessant lites & iudicia quò ad eã, ergo.

275

Nec refragatur, quòd fortè alia actio erit futura efficacior, quia imputatur actori si nescit eligere, ex quo est in potestate eius, quãdo velit debitorem cõuenire. l. purè. in fine. de exce. doli. vbi tamen probabiliter de competentia actionis dubitaret, admitteretur bene cumulatio aliàs prohibita. prealle. §. quia autem. † cum adductis latè in superioribus ad illum tex. considerabis tamen tu quòd d. l. j. in fi. nõ potest adaptari ad terminos istius quarti generis, in

276

quo plures actiones ex diuersis competere dicuntur, & Bar. dicit non admitti cumulationem per d. l. j. in fi. vbi dicitur esse exemplum. ibi. n. vna tantũ competebat actio, vt in 4. regula diximus & dato ꝙ essent plura iudicia cumulari prohibita, vt saluãdo Bar. dicebat Soc. ibi relatus, non erant ex diuersis causis sm terminos istius generis, sed erat vna causa tantũ, scilicet furti, quod est vnum delictum, & si factũ ab vna familia. l. si familia. de iurisd. om. iud. Nec videtur possibile istud 4. genus, vt dicit Bar. exemplificari in d. l. j. Non est tñ recedendũ à concl. Bar. ꝓpter alias rõnes s. relatas, facitq; illa l. j. in rõne decidẽdi sm inductionem Soc. de qua. s. qa sicut non admittitur ibi cumulatio pluriũ iudiciorũ, ex quo executione facta in vno contingit libe ratio in alio, idẽ esse debet in pluribus actionibus ex eadẽ causa, seu diuersis cõpetentibus, dummodo facta executione in vna contingat liberatio ab alia, propter identitatem rationis. per iura vulg.

277 Limitatur prædicta concl. nisi cumulãs † posset plus consequi ex a. actione q̃ ex j. ut hic p Aquens. col. pe. nec mirũ quia tũc in eo qđ plus pt cõsequi, nõ contingit liberatio ab alia, ut s. dictũ est. notabis ẽt ꝙ ubi plures actiones ad idẽ cõpetunt ex diuersis causis, quarũ una non dependet ab altera, nõ admittitur cumulatio. l. singulis. cum not. ibi per Soc. ff. de exc. c. rei indi. cum aliis all. s. in 2. genere.

278 Scda concl. pluriũ actionũ † ad idẽ competentiũ admittitur cumulatio si sic se habeant, ꝙ facta executione in una non tollatur alia: ut qñ competunt ex diuersis causis non lucratiuis, uel quarũ una nõ est lucratiua. l. huiusmodi. §. q seruũ, de leg. j. l. si is. ff. de actio. & obli. & ultra exẽplum Bar. hic potest alio mõ exemplificare, ut per Soc. in c. fi. col. 3. de libel. obla. Et cum ista concl. transeunt cõiter scribẽ, licẽt Mod. Tau. hic col. 32. cũ sequenti ad rõnẽ Bar. resp. pro Petro. §. quotiens generaliter loqui, & generaliter intelligi debere non aũt restringi, ut facit Bar. qñ plures actiones cõpetũt ex eadẽ causa, sed pt replicari ut per Are. in d. §. si minus, col. antep. subesse rõnem ita restringendi, & intelligendi illũ tex. nã si causæ & facta plura sint & diuersa, est quid tm putetur contraheñ aut facienti: ideo nimirũ si pluribus actionibus pñr vexari: & unius actionis effectus extendatur ad æstimationem ipsius rei: sicq; non ꝓcedit tũc ille tex. ex quo non subest ratio impeditiua cumulationis, & militat ratio permissiua euitandi multitudinẽ iudiciorũ † dicunturq; actiones ꝑdictæ ad idẽ dari, licẽt dentur ad rẽ & preciũ, quæ uidentur diuersa; eò quia pretiũ succedit loco rei. l. si rẽ & preciũ. ff. de petit. hæred. & preciũ rem æstimat. l. si ita fideiussorem accepero. de fideiussoribus. pulchrè Soc. in l. 2. §. j. colum. 2. si cer. petat.

279

Circa prædicta moueo difficultatẽ, nolunt scrib. quòd in §. qui seruum, hic per Bar. alle. admittatur cumulatio diuersarũ actionum ad idẽ, licẽt una detur ad precium, qđ succedit loco rei. † querò an eo casu actor cõsequi debeat preciũ solum, an preciũ æstimationis rei qđ poterit esse maius, ulterius uidetur, quũ tex. ibi dicat, precium posse consequi, ac si res fuisset in initio euicta sed re euicta qđ sua interest, consequi debet. l. emptor. ff. de euic.

280

St

Si igitur maioris æstimationis est hodie res, interest actoris talem æstimationem cõsequi potius quàm pretium solutum, vt per Raph. Com. in consil. 33.

Contrariũ tñ amplectaris opin. tanq̃ veriorẽ, vt pulchrè & subtiliter docet Soci. consulendo. lib. 3. cons. 16. col. fi. vbi põderat multipliciter tex. in d. §. qui seruũ. & resp. rationib. Raph. Com. vt ibi p eũ.

281 Circa tertiã cõcl. quæ põt colligi ex Bar. † hîc, an cumulatio ista fiat in vno libello vel pluribus, vnaque sit instãtia, aut plures; vidẽda sunt quę diximus s. in 1. genere Sed dũ Bar. hîc in fine theoricę all. l. non nouũ, in hoc 4. genere, ubi actiones ad idẽ ren dũt, & tñ in 1. genere allegauit qñ tẽdunt ad diuersa. Mod. Ta. hic, col. 52. vers. 3. cogitatc, põderãt & resp. vt p eos. Sed fuit inuentũ Lanc. Dec. hîc in isto 4. genere. ex quo. n. pretiũ succedit loco rei, possunt actiones dici ad idẽ competere, & ita adaptatur in hoc 4. genere. quia tñ in veritate res & pretiũ diuersa sunt, hoc respectu conuenire põt 1. generi. & ad hoc ꝙ ea, q̃ in essentia sunt plura, considerẽtur quãdoq; vt vnũ ꝑ aliquam particularẽ actionẽ. videte pulchrè Are. in l. 3. §. fi. col. 1. ff. de duobus reis.

282 Circa 5. genus cumulationis † qñ plures actiones ex eadẽ causa cõpetũt ad idẽ cõtra plures, an simul in eodẽ libello posśin cumulari: Bar. se remittit ad dicta p eũ in d. §. fi. & in auct. hoc ita, col. 2. ⁊. de duobus reis. & conclus. est, ꝙ sic. Mod. Tau. hîc col. 33. cũ seq. aliqualiter se extẽdũt. possent multò plura adduci, de quib. in cõsil. scribẽ. hîc citatis p Deci. se remittentẽ ad illa. & p Ias. in l. de pupillo, in §. si pluriũ, ad fi. de no. ope. nun. & pulchrè p Pa. de Castr. & Are. in d. §. fi. l. 3 Soc. in c. 1. in 4. mẽbro principali art. 8. de libel. obl. & ibid. in vlt. mẽbro 7. art. pricipalis, in quibus locis plenè inuenietis nũquid

283 plures posśint agere, accusare, † vel cõueniri i eodẽ libello, & nunquid vnus conuentorũ posśit petere se separatim conueniri. & ad dicta Bar. in hoc 4. genere videndum etiam est, quod ponit hîc Rimin.

Duo alia genera cumulationis addũt hîc Aquẽs. & quidã alij in vlt. col. sed primũ de l. si pariter, de liberali causa. quę probauimus in superioribus, secundũ de remedijs accusatiuis declarãdũ est, vt diximus in 2. genere circa §. sed neq;. Aliud genus cumulationis adiungunt alij p l. nemo prohibetur cũ no. de excep. sed est cumulatio exceptionũ, nõ actionũ, neq; remediorũ actori cõpetentium, prout nos loquimur. & dicebat Bal. in l. bona. ⁊. famil. ercisc.

284 † triplicẽ esse cumulationẽ rerum & hæreditatis, vt ibi mixtã hęreditatũ & personarũ. §. si inter. l. hæredes. ff. fam. ercis. & cumulationẽ actione, vt in l. nostra. sequitur Soc. in d. c. fi. col. 3. sed ẽ & alia cumulatio duarũ inquisitionũ: itẽ accusationis & inquisitionis. vt per Soci. loco præall. col. 13. Itẽ plurium exceptionem, etiam diuersarũ. d. l. nemo de excep.

285 Post genera cumulationũ quærit Bart. † si facta fuerit cumulatio, quę secundũ regulas ꝑdictas esset prohibita, & pars nõ opposuerit, an valeat iudiciũ? & resp. distinguẽdo vt per eũ, cum quo Doct. transeunt, vt hic dicunt Rim. Ias. Aquens. & Dec. Aliã tñ distinctionẽ in hoc articulo faciebat hic Bal. quẽ sequũtur Are. in d. §. si minus, col. antep. & Soc. in d. c. fin. col. 13. sed non comprehendit illud membrum de simultanea cumulatione actionum, quæ electione tolluntur.

Habetis igitur ex dictis Bar. colligere primò conclusionẽ, ꝙ vbi ꝓhibetur cumulatio ex prima, quarta, quinta, vel sexta regula, de quib. s. ꝓcedit cumulatio, & valet iudiciũ parte nõ opponente: q̃a iura de hoc loquentia oppositionẽ requirere videtur: vt impediatur cumulatio. secũdũ Bar. cũ alijs similib. hic all. p Dec. in quib. valet ꝓcessus & sentẽtia parte nõ opponẽte, quæ aliàs nõ subsisteret. plura alia cumulãte Fel. in c. inter monasteriũ, col. 12. & seq. de rei iud. Ias. in l. à patre, in 4. no. de his, q sunt sui,

286 vel alieni iuris. † Est ergo vtile in iudicio semper opponere cõtra adducta, ꝓducta vel requisita à parte, aliàs multa fiũt, & tenẽt, q̃ aliàs nõ subsisterẽt: vt p Bar. & alios in l. 1. ⁊. de rela. Barb. cõl. 9 . co 5. vol. 3. Alex. in cõs. 77. col. fi. lib. 2. & Ias. in l. 1. co. 3. de ferijs. & in l. vniuersa, s. de precib. Imperat. offerẽ.

Et intelligitur hęc conclusio, si iudex permittat, ita ꝙ ipse non opponat, nec suppleat repellẽdo, qñ põt ratione sui interesse, ac vtilitatis publicæ: vt pulchrè per Soc. in l. si post, col. 2. ff. de excep. & Alex. ac Mod. in l. 4. in §. hoc autem iudicium. ff. de dam. infec. Mod. tamen Taur. hic in 47. col. nituntur improbare Bar. dum dicit, ꝙ non impeditur cumulatio parte non opponente, quando secunda impeditur propter executionẽ factam in alterã. per l. 1. in fi. si fam. furtũ fecis. dicatur, vt per eos. Sed vt s. dixi de cumulatione in actione nõ probat, sed bene de cumulatione iudiciorũ secundũ Soci. s. relatũ, nec est verũ, iudicẽ in casu prędictę quartæ regulæ posse cumulantẽ tanquam sine actione agentẽ repellere. quia alia non tollitur, nisi executione facta: quũ ergo sibi cõpetat, requiritur oppositio partis. Præterea, vt s. dixi, conclu. Bar. intelligitur sano modo, parte non opponente, ac iudice nõ repellente, & si contra prædicta instes, in casibus, in quibus nõ admittur cumulatio hoc publico fauore contingit, ne multiplicentur lites. l. singulis, pręall. ergo partium consensus non debet posse in contrarium operari l. nemo potest, de leg. 1 l. properandum, in princi. s. de iudi. Respo. quòd est fauor publicus secundarius, & non principalis: ideo priuati possunt illi renunciare, vt per Bar. & scrib. in l. pen. ⁊. de pact.

Limita etiam prædicta non procedere in casu l.

287 maritus, la 2. in §. fi. de adulter. vbi libellus † in quo cumulatur accusatio contra adulterum & adulteram, ipso iure non procedit, & si pars non opponat. quod est speciale secundum Bar. ibi.

Limita etiã in casu, c. cum dilecta, de rescrip. vbi processus agitatus omisso ordine dato per Pontificẽ est ipso iure nullus. Sed est ẽt ibi speciale, ꝓpter mandatũ, cuius forma diligenter est obseruanda.

Item cõtra prædicta obstare plurimùm videtur tex. in l. fundi. ff. de excep. ibi, & vtrobiq; pretorem interuenire debere, nec permittere petitori priusq̃ de eius intentione cõstet huiusmodi iudicijs expediri, ergo non procedit iudicium quamuis pars non opponat. Pro solu. videte Soc. ibi in 6. not.

Secunda conclu. quæ colligitur ex dictis Bar. est

288 † admitti cumulationem actionum, quæ electione tolluntur, si fiat ab initio, & pars non opponat

quio procedit iudicium.§.quia aut.s.all. vt hic latius p eum, quem improbant Mo.Tau.in 42.col.vt p eos. sed non est recedendum à Bar. qui hic cõiter à scrib.approbatur, & per Are.in d.§.si minus col. pe.dicente libellum gñalem non electiuũ procedere, si non opponatur. nam quo ad iudicem concludit parte tolerante libellum.præall.l.fi. & rationes Bar.secundum Rim.hic.in 20.col.subtiles sunt.nec obs.§.eligere, vbi actor vr cogi ad eligendum. qua electione minimè facta iudicium vr nullum tanq̃ factum contra dispositionem legis.quia resp.Rim. non esse inconueniens illud intelligere parte opponente, ut dicitur in l.2.ÿ.de iur.cal. & facit d.l.fundi, cum ibi no.per Soci.in 6.no.

Non obstant motiua dictorum Mod. quia resp. ꝙ imo psupponitur ibi cõtumacia nolẽtis resp. Est n.ibi tex.ꝙ vbicunq; incertitudo ꝓcedit facto rei, admittitur libellus incertus.vt ibi p Bar. Alc.& Ias. in §.qui illud.l.vbi aũt de verb.obl.nisi reus fuisset ibi interrogatus; & noluisset certificare actorẽ quo possideret, dici nõ posset, incertitudinem procedere

289 facto suo.† & ita illum tex. declarat gl.in d.§.eligere, allegans illud adagium. A cotal mottone, cota le bottone. si non vis me certificare an possideas ꝓ hærede, vel pro legato, non te certificabo an agam petitione hæreditatis, vel interdicto quorũ legatorum par pari referendo. Non ob.quòd reus qui nõ vult resp.hr pro confesso.quia glo.ibi resp. quòd si actor voluisset, ad respondendum potuisset illum cogere:sed non curauit contentus par pari referre.

Nec obst. quòd taceps sibi non pịudicet, qñ scit iudicium non tenere.§.sicut, prçall.quia iudicium tenet parte non opponente, vt s.dixi post Rimio.& Ang.Are.Item non obs.ꝙ iudex possit ex officio repellere talem cumulationem.nam Bar. intelligitur parte non opponente, & iudice non repellente libellum, quemadmodũ intelligitur sua j.concl.vt s. dictum fuit.vel aliter resp. iudice non posse ex officio reiicere talem cumulationem quũ sua non interfuit.d.§.hoc ãt.nec ob.quòd possit supplere circa libellũ gñalẽ, vt declaretur, quia sua interest, vt certa possit ferre sñiam.vt p Ale.in l.age.ÿ. de transa. quia ibi non est aliqua incertitudo, quum constet de actionibus intentati, & cumulatis, & fieri debet interpretatio, vt erit vtilius libellanti.l.si quis intentione.de iudi.cum alleg.in superioribus.

290 Tertia concl.q̃ colligitur ex d.Bar.est, † quòd qñ sunt plures actiones, q̃ electione tolluntur, & ab initio vna ꝓposita fuit, & alia inde cumulata ꝓcessus est nullus, etiam parte non opponẽte: quia alia actio fuit ipso iure sublata. & cũ Bar.transeunt cõiter alii, ut hic p Rim.col.2.& est necesse partem opponere non exceptionem iuris, ut dicit Bar.sed intentionem & facti.qm iudicium de facto ꝓcedit, si non opponatur.hæc tñ exceptio postq̃ arguit iudicium retro nullum, opponi pt vsq; ad sñiam.l.cum putarem.fa.erc. Ex quo.n.lex.dat exceptionem, intelligitur parte opponente, sicuti qñ dat exceptionem, vt dicunt scrib.in l.1.§.sublata.ff. ad treb.iudex tñ isto casu videns accumulatem fine actione

291 expediri, † pt ex officio, si vult eum repellere. ut hic p Lanc.Bal.in l.1.col.6.vers.à, modo.ÿ.si plures vna sñia. Aq.in l.si Titius, de ver.obl.& in d.§.nihil cõe, col.pe.vbi defendit hanc concl. Bar. à quadam impugnatiõe Are.ibi.& dum Bar dicit, necesse eẽ, quòd in secundo iudicio fiat fides de ꝓcessu habito sup j.actione.vltra alleg.p Tau.in hic col.48. videte pulchrè Soc.in l.gñaliter, de exce. & Aq.ĩ d.§.

292 nihil cõe, col.fi.† Vsq; verò ad quod tps fieri possit oppositio prædicta ad impediendũ cumulationem declarat pulchrè Are.in d.§.si minus.col.pe.

Sed instat difficultas circa prędicta: ponamus, quòd pars opponat, & iudex non obstante opposi

293 tione procedat, † nunquid processus ipso iure nullus erit, vel appellatione opus erit? videte hic Are. col.fi.& pulchram dist.Dec.hic.

Circa vltim.concl.Bar.qñ cumulatio impeditur

294 ratione contrarietatis an sit necessaria oppositio, † Bar.se remittit communis est, quòd non. quia cumulans contraria, se ipsum repellit.l.2.§. sed si alius.ff.qñ appellandum sit.ut hic per Dec. & præfatos Mo.col.49.Are.d.§.si minus, col.pe.& Soc.plenius in d.c.fi.col.19 de libe.obla.& Aqu.in d.§.nihil commune, col.fin.

295 Quærit postmodũ Bar. † nunquid sup actione cumulata iurandum sit de calumnia, & distinguit vt p eum. cum quo alii cõiter transeunt.ut hic per Rim.& Aq.ac Soci.loco præall.sed Mo. Tau. hic in 52.col.cum seq.reprobato Bar.adhærent gl. cũ qua transit Ale.post alios p eum alleg. quòd iurandum sit de nouo de calumnia, quod clarè probatur secũdum aliquos, quia iura.cal.non præstatur, nisi post litem contest.l.2.in principio.§.i.cum ibi no.p Bar. & Pau.de Ca.ÿ.de iur.cal.si igitur cumulatio sit facta iurato iam de calumnia, & post litem contest. necesse est, quod fiat sup cumulatis, & consequenter pstetur aliud iuramentum nouum calumniæ. nec obst.quòd sit super tota lite iuratum, & sufficiat semel fuisse iuratum.auc.in isto.ÿ.de iur.calu. quia intelligitur super tota lite actionis intentatæ. c.pe.de iure iu.vbi liquet iuramentum non extendi ad superuenienta super quibus non censetur iuratum, si tamen cumulatio fieret ante litem contes. sufficeret unum generale iu ra.cal. & vna contestatio liõs, ut dicũt hic p̃fati mod.in 53.col. Et istud non negat gl.quæ de cumulatione. quæ fit post litis contest.quærit.ex quo dubium est post iura.ca-

296 lum.quod (ut dixi) prestatur post litem contest. † intelligendo de iura.calum.inuento ad solennizandum iudicium, aliud in iuramento calumnię, & malitię, quod semper petit pręstarique potest.ca.2. de iura.calum.in 6.

Sed contra primum membrum dist.Bar. vr tex. in l.non est nouum, præallega.secundum Lanc.hic. sed respon.ut per Soci.in d.c.fin.col.4.& Modern. Tau.hic col.fi.versic.istam primam. Ex dictis Bar.

297 hic † colligitur secundum quosdam cumulationẽ fieri, etiam post litem contes.usque ad sententiam. Ex. quo iuramentum calumnię post quod Bartol. dicit posse fieri cumulationem non præstatur nisi lite contest. ot din.& sic fieri poterit usque ad sententiam, immo etiam in causa appellationis.ut per Bar.in l.per hanc.colum.2.ÿ.de tempor. appella. Socin.in d.c.fin.column.4.& 13.de libell. obla.& Are.

Are. in d. §. si minus, col. pen. & sequuntur etiã hic Mod. Taur. col. 48. cum sequentibus. Est verum q̃ si fiat ante litis contestationem vna erit instantia, vnum iudicium, & vna sententia omnes actiones terminabuntur. Sed si fiat post litem contest. erunt diuersa iudicia. vt hic per Paul. de Cast. col. pen. & præfatos Mod. & ita intelligi debet Aquẽf. hic col. 9. dum dicit talẽ cumulationem fieri posse vsq; ad litis contest. intelligitur enim quò ad hoc, vt vnum sit iudiciũ, & procedatur vnico ꝓcessu. In diuersis autẽ iudicijs posset fieri (prout dixi) vsq; ad sententiã in causa principali, idest vsq; ad conclusionẽ in causa, non post. iuxta not. plenè per Alex. in l. 3. in §. si seruus, de acqui. pos. & Feli. in c. cum dilectus, col. 2. de fide instrumentorũ † concludentẽ etiam

298 post sententia in causa appellationis posse deduci in facto consistentia, eò quia est noua instantia, & nouus modus procedẽdi. faciunt quę de reconuentione scribit Bar. in auth. & consequenter, col. 4. vers. sed iuxta. ꝟ. de sent. & interloc. vide tamẽ quæ dixi in primo genere cumulationis circa finem.

Quærit successiuè Bar. an super utraque actione cumulata sit iurandum de calumnia. & concludit vt hic per eum. cum quo transeunt Doct. ut hic per Aquensẽ col. fi. de qua quæstione videte Socin d. c. fi. col. 14. Mod. Taur. hic in art. de cumulatione in vlt. col. & quicquid dicant præfati Mod. verius videtur quod gl. & Soc. dicunt, quòd quũm absolutoria lata in prima parit præiudicium in secunda,

299 † non sit super prima iurandum: quia frustratoria, esset sententia secunda hoc casu, ergo &c. quum frustratorijs non sit vtendum.

In sequenti quęstione Bar. conclus. est, quòd si feratur sententia super vna ex actionibus cumulatis

300 valet † & non vitiatur, licèt super vtroq; fuisset pronunciandum: quia quando sunt plura in vno iudicio deducta, valet sententia super vno, quàmuis non feratur super omnibus, vt per eum. & sequuntur communiter scriben. vt hic per Aquens. col. vlt. Mod. Taur. loco preall. & latiùs Feli. c. inter monasterium, col. 3. & sequentibus de re iudi.

301 Circa vltimam quęstionem Bar. † Doct. communiter concludunt, q̃ vbi fit cumulatio nouæ actionis, dandæ sint nouæ induciæ deliberatoriæ, nisi reus ex deliberatione prima posset esse instructus in secunda, vt hic per eos. & Alex. alleg. antẽ tex. no. ad hoc in c. litteræ, vbi Abb. notat de dilationibus: daretur tamen dilatio ad opponendũ, vt per Soc. in d. c. fi. col. 14. & Mod. Taur. hic loco præalleg.

302 Quæro vltimò post. Bar. † an rei vendicatio, & petitio hæreditatis posśint simul cumulari. Pau. de Cast. in l. 2. ꝟ. de peti. hæredit. & in cons. 6. in antiquis concludebat q̃ sic. Sed cõis est ad oppos. vt per Alex. in cons. 89. col. 1. lib. 2. Are. in cons. 103. in 3.

303 dubio. & Mod. Tau. hic, col. 45. † Sed quid de querela inofficiosi test. an posśit cumulari vnà cum ipsa petitione hæreditatis, discussi in rub. ff. de inoffi. test. circa finem.

Glo. in uerbo prout, declaratur vt hic per Bar. & Doct. quos Mod. Tau. hic in vlt. art. iocongruè loqui dicunt. † q̃ dictio prout significet tempus &

304 qualitatẽ, quum natura talis dictionis non sit apta prędicta importare, sed bene refertur ad ea. Sed gl. & Bar. habuerũt sanum intellectũ, q̃ dictio pront, ea significet scilicet relatiuè, ex quo relata id important, prout clarè declarat ipse Bar. in extrauagãt. ad reprimendũ in verbo prout, dicens hic limitationẽ esse circa tempus & qualitatẽ. ponderant etiã præfati, Bar. fuisse sibi contrariũ, quia hic vult, q̃ tempus importetur p vltima verba l. nostrę, ibi, ius dicentis decernit æquitas, quæ non patitur has mutationes fieri post litẽ contest. & tamen ꝟ. in princ. vlt. col. & vers. quæro quid vult dicere. concludit per hæc vltima verba designari facultatẽ & cognitionem circa condemnationem expensarum. quod vltimum verius dicunt, quia q̃ emendatio, vel mutatio nõ fiat post litis contestationẽ non fundatur in æquitate iudicis, sed in rigore: nec discretioni iudicis committitur: quum sit traditum à lege pro forma.

Sed respon. Bart. non fuisse sibi contrariũ. quia licèt in vlt. col. dicat, expensarum refectionẽ venire in illorum verborũ, vel ius dicentis decernit æquitas. non negat quin etiã illa verba habeant relationẽ ad tempus. vtrumq; igitur potest stare, q̃ habẽt relationẽ ad tempus, & ad condemnationẽ expensarum noo obst. motiuũ d. l. non potest. quę in primis non probat, quum loquatur in iure de futuro, vt ibi declarat Bar. & Lanc. ꝟ. in princ. magnæ gl. & prædicta verba vltima ꝟ. ponderata, respiciunt tempus, nõ quod est post litis contestationem, vt dicit Bar. sed quod estante & vsq; ad litẽ contest. secundum eundem Bar. & in hoc iste tex. in fi. est no. & singularis. vult enim, q̃ licèt emendatio & mutatio regulariter sit permissa vsq; ad litis contestationem istud tamen intelligitur & procedit, nisi ex aliqua iusta causa æquitati iudicis videretur conueniens, emendationem, vel mutationem minimè fieri: qa tunc non erit licita, etiam ante litem contest. istud est quod expresè vult tex. noster in illis verbis finalibus, vel ius dicentis decernit æquitas. secundũ Soc. in c. 2. art. 25. de libell. obla. & ibidem Feli. in

305 9. col. † Septem verò casus, in quibus antẽ litẽ contestatam non admittitur emendatio, vel mutatio propter æquitatem iudicis, de qua ꝟ. ponit Soc. ibidem. licèt ergo ista vltima uerba nostrę l. respiciunt etiam tempus, non post contestationem litis, sed ante, quia (ut dixi) licita est emendatio, uel mutatio usque ad litis contestationem, prout ius dicentis decernit æquitas. quia si ea nõ esset æquitas, iudex non admitteret talem emendationem & mutationem, etiam ante litem contestatam.

306 Successiuè concludit Bar. † q̃ ista dictio prout, stat hic, limitatiuè, eum censeatur facta dispositio limitatẽ secũdum quod in locis hic relatis habetur, & sequuntur cõmuniter Doct. ex quo illud, quod hic refertur. est de præterito, de quo constat, ut hic per Deci. & alios Mod. per Bar. in d. extrauag. ad reprim. in uerbo prout. Fel. in c. 1. col. pen. de proba. Francis. Pauinum. in tract. de potestate capitoli. in tertio præludio, col. fi. Ias. & omnes scriben. in l. admonendi, cum glo. 1. ff. de iureiur. ubi ponunt posse multis alijs modis dictionem prout stare.

307 † Et ex prędictis infert Bar. ad no. dictum Innocẽtij in c. 1. col. fi. de proba. Nunquid actor faciens

mentionē in libello de aliquo instrumento, etiam ante litē contestatā, teneatur illud reo edere. & distinguit, ut hic per eum. an fiat mentio assertiuè de instrumento in libello, an limitatiuè. Cū quo transeunt cōiter Doct. ut hic p Alex. Rimi. Deci. & alios Mod. Feli. & Deci. latè in c. 1. char. uli. de proba.

308 Successiuè quærit Bar. † quid operetur clausula saluo iure addendi, uel diminuendi, solita in libellis apponi. Concludit nihil operari, cùm nemo possit iuris dispositionem immutare. & eum Bar. transeunt communiter alij, ut hic per Alex. & Ias. col. fi. & alios Mod. & per Barb. in consil. 22. col. fi. lib. 2. & Feli. in c. inter dilecto, col. 7. de fide instrum.

Solent etiā quidam practici uti alia clausula in libellis, quòd si plus, uel minus debito facta esset

309 petitio, † reducunt rem ad debitam quantitatē. de qua clausula facit mētionem Alex. cons. 90. col. 1. uol. 1. non in materia libelli, sed sententię, si iudex illam clausulam in sentētia adijciet, an aliquid operetur. Sed in libello uidetur quòd ęquipolleat clausulę & plus & minus. de qua p Soci. in c. 2. col. 60. in quinta quęstione de libell. obl. ubi concludit, ꝙ contineat incertitudinē, sed parte non opponente ꝓcedit: parte uerò opponente declarari debeat. & sic si esset plus debito petitum sine iusta causa plus petendi non euitaret condemnationem expensarū in illo pluri. ut per Abba. & Soci. loco præallegato.

Glo. in uerbo perpetui; diuiditur in tres partes, ut hic per Ias. in pen. col. reliqua, ut hic per Doct.

Laus Deo.

SVMMARIVM.

1 *Auctentica, de qua hic est sermo & auctenticum quomodo differant, & de his latè.*

Irnerius antiquus glossator fuit ille, qui ex lib. auctēticorū auctenticas has extraxit utiliter & cōpendiosè, & in C. inseruit. quæ propterea non habent uim legis, nisi quatenus probantur in corpore unde sumuntur; ideò sæpe reprehenditur Irner. quòd malè transtulerit. ibidem.

2 *Scripturarum genera duo sunt, quædam sunt publicæ quæ fidem faciunt, quædam priuatæ, quæ non faciūt fidē, de quibus nō loquitur ista auct. sed quando unū instrumentum de alio fidem facit, & quibus nominibus hæ scripturæ nuncupantur. & nu. seq.*

Exemplar & exēplū quomodo differant. ibid. cū seq.

4 *Exemplare, auctenticare, & insinuare differunt.*

5 *Materiæ duæ diuersæ hic tractantur: An scilicet exemplū fidē faciat, & utrum unum instrumentū faciens mentionem de alio probet, si non constet de relato.*

Ordo auctoris in interpretatione istius constitutionis.

6 *Casus figuratio cum rationibus dubitandi & decidendi ad hanc auctē.*

7 *Difficultates quædam motæ contra hunc tex. & resolutiones, & nu. seq.*

11 *Referenti instrumento producto intra terminū præfixū an attribuatur probatio, aut potius attribuatur instrumento relato post terminū producto. & nu. seq.*

Probatio facta per instrumenta an attribuatur primo instrumēto producto intra terminum, uel instrumento relato ad confirmationem postea producto. ibid.

12 *Tex. §. 1. l. si donata. ff. de don. inter uir. & ux. quòd si sponsus sponsæ muneri alienū annulū miserit, et post cōtractas nuptias suū pro eo dederit, efficitur mulieris, quia potius cōfirmare iam factā donationē uidetur, quàm nouā incho are & facere. & nu. seq.*

13 *Dilatione data ad probādum & probatum habendum per omne genus probationis ad talem diem, an post lapsum termini possit fieri probatio per instrumenta, uel produci instrumenta ad confirmationem iam productorum intra terminum. & nu seq.*

15 *Exactio debiti in termino istius auct. utrum dicatur fieri ex instrumento referente, aut ex instrumento relato posteà exhibito.*

16 *Ex, præpositio regulariter denotat causam proximam & mediatam, sed aliquando ratione subiectæ materiæ causam remotam.*

17 *Producens instrumentum non se astringit quin aliàs probare possit, quàm per instrumentum.*

19 *Auctent. ista non est noui iuris introductiua, nec iuris antiqui correctiua, sed recitatiua, & ubi sit ius istud antiquum. & nu. seq.*

20 *Relatio quando est certa & explicita facto, fidem facit, licèt non constet de relato, quando referens potest id de nouo disponere.*

21 *Exemplum fidem facit contra dantē etiā si in exemplatione nō interuenerit iudis auctoritas. & nu. seq.*

23 *Tex. §. neq; instrumēta. l. in fraudē, de iu. fis. declaratur.*

24 *Tex. §. prohibet. l. si quis ex argentarijs, de eden. declaratur.*

Exemplum sumptum ab eodem, qui scripsit originale an faciat semper fidem. ibidem.

25 *Originale debet remanere penès notarium, & quod nam dicatur esse originale.*

26 *Scribere & subscribere diuersa sunt in facto, non autē in iure, quum ex subscriptione scriptura ita habeatur consensus, sicuti ex scriptura manu alicuius in totum facta. & an prædicta subscriptio & scriptura in totum manu alicuius facta æquiparentur, & quid in materia statuti. & nu. pluribus sequen.*

31 *Exempla auctoritate iudicis facta probant, parte uidelicet citata, et alijs concomitantijs requisitis concurrentibus. & nu. pluribus seq.*

34 *Exemplum auctoritate iudicis sumptum in antiquis an probet, si non constet de citatione partis.*

35 *Expensa præsumitur facta ab eo, qui ad eam tenebatur.*

36 *Exemplū an et quādo probet ubi statutū requirit instrumentū scriptum esse manu notarij de illo rogati.*

41 *Exemplum solemniter sumptum an fidem faciat in casibus requirentibus scripturam.*

42 *Exemplari extra iudicium an possit instrumentum de consensu partium, ut fidem faciat, & nunquid talis consensus debeat esse specialis & specificus, uel sufficiat generalis. & nu. seq.*

45 *Actus nostri uoluntarij non obligant, nisi de necessitate id inferatur.*

Instrumenti tenor, itē contenta in eo quomodo & qualiter probari possint per testes: & an testes debeant dicere se cognoscere literas notarij, qui instrumentū scripsit. ibid.

Tex. §. si quis igitur, in auct. de instr. cau. & fid. declaratur. ibidem.

50 *Instrumenti tenor, seu contenta cōtra fierem uerum, uel* præ-

præsumptum quomodo probetur.

Auct. Si quis in aliquo documento.

PRAESENS Autentica & si non fuerit eleganti stylo conscripta, notab. tamen reputatur, materiam habet utilem & auream, quæ in vsu quotidiano uersatur, ideò nota est omnibus quæ in palatijs & iudicijs versantur. sed illam intelligunt superficialiter & in ænigmate, uos facie ad faciem, intus & in cute eam (vt spero) cognoscetis; & ad medullam vsque penetrabitis, nisi per vos steterit; quo casu vobis erit imputandum.

1 De hac auct. † & aliis q̃ sunt in C. & de lib. autéticorum unde sumuntur, & sic gñaliter loquendo, vidẽda sunt quę scripsi in auct. ex cã. j. de lib. p̃ter. Et quia iura autenticorũ unde hæ auct. sumuntur nouissima sunt & communiter ponunt decisiones nouas, uel ll. veteres corrigunt. Ideo Irnerius antiquus glossator, vt de his promptior & indubitata haberetur cognitio ab illo autẽcorũ lib. has extraxit cõpendiosè & breuiter & ingeniosè in lib. isto codicis inseruit, prout ei melius conuenire uisum fuit.

2 Secundò præmitto, † ꝙ duo sunt scripturarũ genera, quędam sunt auctenticę plenã facientes fidẽ, aliæ sunt scripturæ priuatæ. scripturę primi generis pluribus nominibus nuncupantur, & propriè strictèq; loquendo, instrm publicum, vt in l. pręcedẽti, & in ti. de fide instr. alibi auctenticũ vt in c. 1. & 2. de fide instr. & in l. 2. eo. tit. ff. non nunquàm publicum documẽtum, vt hîc & in corpore vnde sumitur, sępe originalia. c. fi. de fide instr. c. q̃m cõtra, de proba. l. 3. s. de diuer. rescr. in l. 1. §. si quis in duob. ff. de bon. poss. secundum tab. appellatur exẽplar. & per gl. l. 2. ff. de fide instr. ac per scribentes hic, allegant carmen illud; Exemplar liber est, exemplum sumis ab illo. facit c. fi. de fide instr. de instrumentis propter uetustatem vel aliam causam exemplãdis. tea. tamen, in ca. 1. de fide instr. exemplaria appellat exempla ipsa, ita ꝙ prædicta vocabula quandoque confunduntur: quum exempla quandoque exemplaria dicantur. appellantur etiam dictæ scripturæ aliquando acta publica in l. 2. s. eo. & in d. cap. q̃m contra. & consequenter sex modis nuncupantur prędictę scripturæ, instrumentum, auctẽticum, documentum, originale, exemplar, acta publica.

3 Scripturę alterius generis, † quę nullum firmitatis robur obtinẽt, vt dicitur in c. 1. & 2. de fide inst. in l. instrumẽta, & in l. exemplo. j. de probat. diuersis nominibus similiter appellantur. index & exemplum in l. 2. ff. de fid. instr. & est exemplum similitudo quædam. l. in testamento, la 1. ff. de condit. & demonst. copia in l. præcedenti, & in §. edere l. 1. ff. de eden. secundum doct. hic. De quibus scripturis priuatis exemplis. s. quicquid dixerit Bal. nõ tractat auct. nostra, sed lex præcedens secundum Bar. s. in prin. Pau. Ale. Ias. & alios dicentes hanc auct. loqui in diuersis terminis, uidelicet quando in uno instrumento fit mentio de alio Doct. tamen quia materię connexę uel similes simul & in eodem loco tractandæ sunt, materiam exempli propter quam Irn. hic auct. nostram inseruit hoc loco posuerunt & tractarent & est locus ad quẽ in occurrentibus quęstionibus semper in hac materia recurritur.

Appellatione autem scripturarum ueniunt tàm publicę quàm priuatæ, nisi ratio subiectæ materiæ refragetur, vt per Afflict. in decis. regni. 272.

4 Tertiò præmitto † quòd ista plurimùm differunt, exemplare, auctenticare, & insinuare, ut per

Abb.

Abb.& alios in c.fi.de fid.instr. Aquensf.hic col.1. Iaso.in l.2. ꝟ.de testa.vbi latè de publicatione scripturarum de qua per Bald. ꝟ.in vlt.col.& dixi in l.2. suprà eod.

5 Quartò sciendum est, † duas diuersas materias hic tractari: an & quando exemplum probet fidemq; faciat. Item an stetur, & credatur instrumento referenti, non constito de relato.

Quas materias Bar. separatim absoluit per oppositiones,& qões. nunquam.n.ipse hãc viã procedendi per regulas,ampliationes, & lim.tenere voluit; melius fecisset,& clariorem tradidisset doctrinã,si per regulas ampliationes, & limi.eis expedisset,prout posteà fecerunt Dec.& alij quos libenter sequerer. sed ne contemnam eum cuius vestigia sequi solemus, dicta sua circa primam materiã exentere primò decreui,postmodũ reassumpta materia ponere regulam cum amplia.& lim.quas in sua theorica Bar.tetigit: iungendo inde quæ deficient. & sic complebimus,& absoluemus primam materiam.Postmodum secundam eodem ordine. & sic vtrique parti satisfaciam,& nihil omittam, breuitati quantum potero adhærendo.

Summatur iste tex.vt hic per Bar.quem sequuntur Alex.Rimina.& alii communiter. Diuiditur in quatuor partes,ut hic per Iaso.& alios.

6 Casum potestis figurare † vt hic per Mod.Med. Ratio dubitandi,quia ex quo relatio,& narratio de qua hic facta fuit in publico documẽto, videbatur prima fronte dicendũ,ut,inquit,Inrisć. & l.50.ff. de prob.quòd faceret fidem,& probaret. quia (ut ꝟ.dixi)instrumenta publica probant, & fidẽ faciũt, etiam enunciatiuè loquentia inter contrahentes.l. optimam.ꝟ.de contrah. & commit. stip.ut hic per Are.& Cur.col.j.

Contrarium tamen hic deciditur. ratio decidendi multiplex est.Bal.& Are.hic in princi. assignant quatuor rationes,ut per eos. Ex quibus colligitur clara respon.ad rationem dubitandi.

7 Contra hunc tex.† moneo in primis aliquas difficultates.Prima est à sufficienti partiũ enumeratione.ꝗ hic tex. non posset procedere. nã quantũ ad tertium fatua esset dubitatio: quũ res inter alios acta aliũ non afficiat,iuribus vulga. & totũ non probaret exemplum.Respectu uerò contrahentiũ obstat tex.in d.l.optimam,cum aliis prealleg.

Are.hic & Cur.non facta mentione de Aret.respon. ꝗ relatio truncata erat, & limitata ideo non probat,aliàs secus esset. quæ sol. nõ est sine magna diuinatione, ꝗ hęc iura loquantur vbi relatio truncata est,& confusa.Ideo potest forsitan melius respon.ꝗ lex optimam procedit solùm in his,quæ interuenire potuerunt tempore cōfecti instrumenti,& in quibus partes potuerunt sibi præiudicare, aliàs non,ut per Bar.ꝟ.col.fin.vbi dicemus. & ita potest intelligi tex.noster, & in casibus prædictis posset procedere hæc auct. Vel etiã aliter resp.pōt, ꝗ dispositio ista quando vnum instrumentum de alio mentionem facit,procedit ac loquitur, quo casu non probat relatũ,nisi illud exhibeatur, uel aliter probetur,per rationes Bald.Sal.& Are.hic in j. col.& sicubi enũciatio,& assertio per partes fiebat, hic per solum notarium, qui partibus non potest præiudicare.non statur ergo referenti, nisi constet de relato,ubi relatio est truncata,& imperfecta aut relata,non dependent à potestate partium, uel ubi relatio fit per notarium, non per partes asserentes veritatem relati.

Quasdam alias dubitationes uidebitis motas, & resolutas hic per Cur.

8 Sed obstat ineuitabiliter † superfluitatis uitium & culpa,quia bis idem in eadem clausula fine effectu reperitur hic positum, ibi, quantitatis debitæ probatio exhibeatur; ꝗ quantitas relata debeatur: alterum.n.sufficiebat. ideo in corpore unde sumitur non sunt illa verba quantitatis debitę. ab ista obiectione, & reprehensione non potest saluari Iemerius quin malè fecerit, prout uult etiam hic Cur.in 1.colum.

9 Alia similiter obstat difficultas. † quia tex. auct. nostræ ad materiã de edendo,nihil videtur facere. ergo malè fuit hic posita.§.quibus,in prima cõsti. C.& in procem.decretaliũ.videtur tantùmmodò facere ad propositũ lex pręcedentibus. & ad eã hoc mõ venit,& põt adaptari,quia sicut ibi exẽplũ non facit fidẽ probatoriã ita similiter relatio facta in vno instrumento de alio instrumento nõ probat:sed quã tùm ad ri.& rub.de eden.nihil facere uidetur.

Nisi respondeas, quòd immo facit ad titulum, dum dicit, nisi aliud documentum proferatur.i.edatur;& exhibeatur,in hoc ergo facit ad istam rubri.de edendo.

10 Notandum est primò † ex isto tex.ibi,mentionẽ faciat: id quod dixi in summario,ꝗ vnum instrumentum faciens mentionem de alio non probat, nisi illud aliud producatur.rationes assignant Bar. in 2.col.latius Bal.Sal.& Are.in 1.colum.& corroborat hic Rimi. aliquibus mediis: & latius dicam.ꝟ.ampliando, & limitando multis modis, ut ibi videbimus.

Ex prędictis apparet, quòd auctentica ista loquitur quando vnum instrumentum de alio mentionem facit,non quando vnum instrumentum sumitur,aut copiatur ex alio. propterea secundum Are. deceptus est Bal.summans,ꝗ exemplum non probet,si non ostendatur exemplar. Adhęrendum est igitur summario Bar.superius relato.

11 Secundo no.ibi† nulle ex hac memoria fiat exactio,nisi aliud documẽtũ proferatur.à cõtrario sensu ꝗ prolato instrumẽto de quo facta fuit mentio, fieri poterit exactio uirtute primi instrumẽti. & sic probatio attribuitur primo instrumẽto referẽti, quũ aliud producatur ad iustificandum, & implendũ, quod dicebatur in primo instrumento.

Ex quo notatur, & utiliter infertur secundum Deci.hic ad probationem singularis dicti Bald. in c.1.de fide instrumenti. ꝗ licèt productio originalis instrumenti facta sit post terminum, probatio tamen dicitur facta in termino uirtute primi in-

12 strumenti intra terminum producti. † argumentõ tex.in l.si donate.in §.primo.ff.de don.inter vi. & vxo.& melius tex. nostri hic,& ita prius dicebat Rim.hic ad fi.4.col.& sequuntur Modern.Mediol. super uerbo memoria,& tam legendo,quàm con-

consulendo sequutus semper est Dec. in c. licèt causam, col. 10. de proba. in c. 1. col. 1. de fide instrum. in consil. 467. & 539.

Id parum referre uidebatur, quia & post terminum fieri pôt probatio p productionem instrumétorum, quum cesset tunc causa protestationis indicii & suspitio diffugij. Fel. in d. ca. licèt causam, col. 10. in versi. limita 3. per tex. in ca. cum dilectus, de fide instr. & per consequens quàmuis probatio facta non fit in tempore, tamen per productionem instrumenti lapso termino fieri poterit, vt in terminis nostris. sicq; non uidebatur multùm interesse, q probatio attribuatur magis instrumento referenti, quàm instrumento relato. quia cuicunq; instrumento attribuatur, probatio pariformiter fit & admittitur tàm in termino, quàm post terminum.

13 †Nisi respondeas, quòd immo plurimùm interest, quia si fuerit data dilatio & facta assignatio ad probandum & probatum habendum per omne genus probationis infra tale tempus, ut fit à peritis in practica, non posset tunc fieri probatio post terminum: quicquid dixerit Abb. ut plenè tradit Dec. in d. c. licèt causam, col. 11.

Sed potest fortè resp. prędicta procedere in productione instrumentorum, quæ fit ad finem probationis, prout videtur loqui tex. loquens de conclusione in causa in c. cum dilectus, de fide instru. hæc non fit ad probandum, sed ad confirmandum productionem instrumenti iam factam. præcipuè, quum sint multi casus in quibus instrumenta & iura produci possunt post conclusionem in causa: ut per Feli. in d. c. cum dilectus.

Vultis modò scire an & quando natura termini sic excludere post terminum: & utrum illud quod nó fuit factum intra terminum, fieri possit post terminum, ultra ea quę scribunt Can. in d. c. licèt causam, videte Rom. in consi. 15. & 431. Alex. in consi. 194. col. fi. li. 7. Are. in l. nemtre, col. 16. de acq. hęr. Fel. in d. c. cum dilectus, col. 8. & in c. past. char. vlt. & in c. exceptionem, col. 1. vbi etiam per alios Can. de except.

14 † Tex. aût. §. primi d. l. si donatę, not. & singul. in multis locis reputarunt scribentes ex illo ad multa inferentes, vt per Rom. in consil. 146. ad fi. & 328. circa fi. Soc. pulchrè in consi. 123. vol. 1. Fel. in c. 1. in 1. not. de fide instr. & in c. inter dilect. col. 9. eod. tit. Lanc. Dec. ad fi. l. vltimæ. ℱ. eo. Ias. in consi. 23. li. 2. & Dec. in c. 1. col. 20. cum seq. de proba. qui tex. uidebatur & probare confirmatiuné rei nullæ non esse nouã datiouem, sed confirmationem propriè: contra Bar. & cęteros in l. & quia. ff. de iur. om. iud. ꝑsupposito q donatio rei alienæ nulla sit, quia donatio sit doni datio. l. Senatus. §. donatio. ff. de don. can. mor. & sic requiratur translatio dominii, quũ dare sit dñium transferre. §. sic itaq;. Instit. de act. Dec. fortè pôt, q donatio rei alienæ non est nulla ipso iure, ut probatur p tit. pro dona. quę ti. pręscribé di ius nó dare, si talis donatio ipso iure esset nulla.

15 Tertiò notabitis † ex eodem tex. q exactio debiti dicitur fieri ex ipso instrumento p quod probatũ fuit debitũ: idq; siue speciali aliqua ratione instrumétum habeat executionem paratã siue non, quũ tex. noster & in corpore auctéticorum generaliter loquatur ut hîc per Dec. & Mod. Med. nam potissima causa exactionis est instrumentũ, quum in probationibus consistat victoria causæ. l. 1. & l. qui accusare. ubi Bal. & alii notant. ℱ. eo. Idcirco nimirum si exactio dicitur fieri ex ipso instrumento, & effectus attribuitur causæ potissimæ. l. si quis necẽm. ff. si cer. pet. & inducitur etiã hîc per Dec. & Mod. ad aliam not. quæstionem de quarto denario: de qua pleniùs scripsi in l. 1. col. pen. ff. de orig. iur.

16 Et sic licèt † præpositio ex, causam proximam & immediatam importet ac significet. l. nõ dubium, vbi Ias. in 9. not. ℱ. de legib. l. ex hoc iure, ubi omnes not. ff. de iust. & iur. & per Deci. hic tamen in hoc loco non refertur ad causam immediatam. i. ad sententiam, cuius uirtute fit exactio & executio: ut in tit. de execu. rei ind. sed ad instrumentum, & sic ad causam magis remotam. nec in conuenit ratione subiectæ materię remotam causam importare, ut etiam in l. 1. in §. ex hoc incendio. eum ibi not. per Bar. ff. de incend. ruin. & naufr. cum simil.

17 Quartò no. † ex eo. tex. ibi, nisi aliud documentum proferatur aut alia secundum leges quãtitatis debitæ probatio exhibeatur. q producens aliquod instrumentum ad probandum eius intentionem, non se astringit, quin possit etiam aliter probare: vt hic per Rimin. in a. not. de qua materia latè per Can. in c. a. de proba. & in d. c. licèt causam, in glo. astrinxit. facit tex. l. pen. in fi. ℱ. de hęred. instit. cum ibi not. per Bar. & alios de facultate probandi, quæ non est augustanda.

18 Quintò not. † ex eo. tex. duo ex quibus instruméto relato fides imponitur per exhibitionem originalis, aut probando per alias probationes contenta in relatione uera esse secũdum aliquos. sed probatio tunc non fit per exemplum, nec uirtus probationis illi attribuitur, sed originali, uel testimoniis posteà productis.

19 Vltimò not. † ex fi. istius tex. q hęc constitutio nõ est noui iuris introductiua neq; correctiua, sed iuris antiqui recitatiua. quod quidem ius antiquum est in l. proximè præcedenti fm gl. in corpore unde sumitur, & Rimi. hic inferentem q omnis lex præantea facta, dicitur vetus respectu nunę vt p eum, & Mod. Med. adducentes tex. in l. 2. ff. de probat. Quę intra loquuntur de exemplo q illi non creditur, nisi producatur originale. auct. ista loquitur de instro aliud instrũm referente, cui non creditur, nisi cõstet de relato. & sic iura ista loquuntur in diuersis terminis, vt hic uoluerunt Bar. Alb. Pau. Ale. & alii, vt & diximus. ℱ. propterea, quum tex. iste non dicat, q illud quod hic deciditur in legibus ueteribus inueniebatur, non pôt intelligi de l. pręcedenti loquẽte in diuersis terminis, sed est necesse intelligere de a-

20 liis ueteribus. ll. quæ licèt nõ reperiantur, † per hoc dispositio ista nõ efficitur inualida & inefficax aut nullius momenti, ex quo Iustinianus Imperator loquens & disponẽs habebat potestatem id de nouo faciendi ac disponendi, quo casu stante referenti, licèt non constet de relato: quum habeamus certitudinem de uoluntate referentis per relationem perfectã & explicitè factam; ut per omnes scriben. in l.

in l.admonendi.in gl.1.ff.de iur.iur. & dicam latè .j.in secunda materia relationis.

Omissis gl.quæ expedientur cum Bar. & aliis.j. vt promissis stem, descendo iuxta pollicita ad doctrinam Bar. Ex dictis suis in prima oppos. habemus, quòd exemplum probat contra dãtem ipsum exemplum.l.in fraudem.§.neque, ibi, actorũ suorum exempla.ff.de iu. fis.

Duo hîc discutienda sunt: an dictum sit uerum in se quòd contra dantem exemplum fidem faciat. Ex nunquid d.§.sed neque, probet conclu. Bar. secundum ueram intelligentiam.

21 Quò ad primum † oẽs scriben. hîc sequuntur. Bar.ꝙ licèt contra alios exemplum non probet, tñ contra ipsum dantem probabit: ut hic per Alex. Rim.D.c.Aquen.Cur. & alios, & Soc.in consi.11. col.1.vol.3.& Dec.in consil.36.col.1.

Ratio potest esse, quia dans exemplum uidetur fateri omnia in eo cõtenta esse uera.l.cum precum, ubi glo.j.de libe. causa. quam sequuntur ubique communiter Doc.item quia scriptura priuata probat contra scribentem.l.1.s.eo. Aquen. hîc col.1. dixi latiùs in d.l.1. ideò nimirum si contra ipsum dantem scripturam & exemplum sit probatio secundum Doct. præalleg.

22 Ex † istud procedit, etiam ꝙ non interuenerit auctoritas iudicis mandantis copiam fieri, ut hîc per Alex.Aquens.Moder.Taur.in j.char.quicquid sentiat & velit Bar.dando cautelam ut per eum, & Rim. hîc in 3 col. Et per consequens cautela Bart. non est necessaria secundum præfatos. quod potest comprobari per rationem d.l.cum principium. iuncta glo. quia totum istud dependet à consensu partis, non autem iudicis.

Et quicquid dixerit Rim.s.relatus, conclusio prędicta uera est & receptior, modò interueniat consensus partis: & etiam per Feli.in c.Alber.col.1.de testib. & in c.fin.col.vlt.in quinta limit. de fide instru. ubi ait talem copiam ut originale fidem facere, idque contingere non auctoritate exemplationis, quæ propriè non interuenit, sed propter consensum partis.

23 Modò circa intellect.§.neque. † Deci.hîc col.3. reprobat intellectum Bar.uolens quòd ille tex. loquatur & intelligatur de originalibus, quæ parti fuerunt tradita pro accipienda copia, ut hic latius per eum, exempla ibi pro originalibus & exemplaribus accipientur & intelligentur quod est contra illum tex. ibi actorum suorum exempla edit, non ergo originalia, quum exemplum actorum ab actis & originalibus ipsis differat.c.quoniam contra. de probat.nec est uerisimile, ut hic in j.col. dicit Cur. quòd fiscus det alicui priuato originalia sua, quæ penès ipsum dominum debét remanere. d.c.quoniam contra in fi.l.procurator.s.eo. & l.3.s.de diuer.rescrip.ideò Dec. sibi ipsi contrarius in consil. 36.col.1.in fi.sequitur intellect. Bar.& communiter scribentium.

Cur.hic in 1.col.dicebat, tex. illum intelligi debere de exemplo solemni ut auctentico, quod fidẽ facit, sicut originale, vt.j.dicam, non tantùm contra fiscum, sed etiam contra alios contra quos petebatur editio, vt per Cur. & prius per Dec. faciẽtem dictas ponderationes. Et iste intellect. ad illum tex. mihi magis placet per rationes suas, & non discedendo à verbis Iurisconsultú ibi de exemplo loquẽtis confirmo per illa uerba quæ ibi subiunguntur: ne his actis utatur. ergo non loquitur de exemplo propriè, sed de exemplo solenni, quod posteà acta appellat, quia facit fidem sicut originale. c.2. ac pe. & fi.de fide instr. & latius.j.dicetur.

24 Circa † secundum contrarium §.prohibet. Bar. concludit ꝙ loquatur in exemplo sumpto ab eo ꝙ originale scripsit, ꝙ fidẽ facit sicut originale ipsum quum eadem sit persona & eadem auctoritas, quæ scripturæ fidem imponit.l.1.j.§.si quis in duob.ff. de secundum tab.l.vnum.ff.de testa. & sequuntur hic communiter doct.& Lud.Gozad.cons.6.in fi.

Sed hæc conclusio Bar. & doct. uidetur malè posse defendi. aut.n.intelligimus de exemplo ab eodẽ notario ut esset exemplar & originale sumptum ut in iuribus.s.alleg. Et tunc licèt conclus.uera sit per suprà alleg. indubitata est & inepta, quia talis scriptura originale dicitur & exemplar, non autem exẽplum. iuribus prædictis, ut hic per Socin. Deci. & Mod.Taur.in prima charta, & per eundem Dec.j. col.5.in versic. quantum tamen, & per Are. in d.l. vnum. & Feli.in c.fi.col.2. de fide instr. Aut intelligimus propriè de exemplo, & non est uera, quia exemplum non facit fidem, licèt datum & factum fuerit ab illo qui originale scripsit, quando dedit illud vt exemplum, per tex.d.§. si quis in duobus. concludunt hîc Alex.Soc.Dec.& alii.s.alleg. Quicquid dicant præfati scriben. Bar.hic loquitur, quando dedit ut originale & auctenticum, patet dum dícit, quòd eadem est persona & auctoritas, quę vtrique scripturę fidem imponit. ergo loquitur quando id dedit ut auctenticum: & est in se verissimũ, indubitatum, tamen & malè à regula exceptum: quum, ut dixi, non sit de regula.

Et tex.in d.§.prohibet, declara & intellige & hic per Fulg. & Aquens. in 2. col. & ego dico quòd id voluit Bar.hic in 2.oppo. dum concludit, tex.illum in §.prohibet, non intelligi, ut exemplum fidem faceret contra ipsum petentem, id non consonat. nó etiam pro petente, quia pro se & in sui fauorem id facere non potest omni lege & ratione repugnante: uult ergo quòd intelligatur respectu aliorum inter quos argentarius instrumentum fecerat & rationem scripserat.

Et quàmuis Bart. hic ab omnibus approbetur, tamen uidetur quòd malè loquatur, dum subiungit de exemplo agens, ita loquitur hic. quia iste tex. non loquitur de exemplo, sedem de uno instrumento aliud referente, ut suprà declaraui, & dixit ipse met Bar.s.in principio. nisi saluando Bar. respondeas quòd intellexerit hic.i.in lege codicis procurator uidelicet, quam hic examinat, eiusque materiam explicans, ut suprà se facturus dixerat. & quòd ista fuerit mens Bar. patet ex dictis suis infrà in tertia quæstione uersic. quæro quid. ibi, non probat exemplum ut hac lege. intelligitur enim de d.l.procur.

Rursus secundo loco non uidetur quòd Bar. & Doct.

Doct. bene dicant, ꝙ tale instrum sumptum per eundem notarium † qui de illo rogatus fuit, dicatur originale; quia originale dicitur ipsum prothocollũ, quod remanere debet penès notarium. l. quædam. §. is autem. ff. de eden. c. q̃m contra, de proba. tradit post alios Ripa in rep. l. admonendi, col. 27. de iu. iur. concludendo non posse originale dici, licèt probet. sanius igitur loquendo auctenticum appellari poterat, quod originali æquiparatur. c. 1 & 2. de fide instr. l. 3. ĩ. de diuer. rescrip. uel aliter dicatur, Doct. appellare illud originale respectu fidei & probationis, quia probet sicut originale & in effectu originale videtur. iuribus. ĩ. alleg. no. Pau. Cast. in d. l. 3. & post Car. Dec. hîc col. 3.

Retenta communi de qua suprà, ꝙ exemplum scriptum p notarium qui originale fecit, probet tàm quàm auctenticum: ampliatur, ét ꝙ † notarius tantummodò se subscripsisset, quia dicitur satis scriptura sua: eandemque vim & virtutem habet ac si notarius totum scripsisset. † ista. n. æquiparantur ꝙ scriptura sit per aliquem subscripta, vel ꝙ sit in totum manu eiusdem scripta & confecta. l. emptor. §. Lucius, cum ibi not. per Bar. & alios. ff. de pact. l. 1. in prin. ff. de consti. pec. tradũt hîc Rimi. Ias. Dec. Aqueo. & Cur. in j. charta, & Ias. in fi. commenti & Pau. Cas. cõsi. 230. inci. dubitatur. ad fi. in antiquis. vbi cõsuluit sufficere prothocollũ subscriptũ esse manu ipsius notarii. Idẽ voluit Pe. de Anc. i cõs. 24.

Sed oppos. tenuere Ale. in cons. 41. vol. 1. & Fel. in c. inter dilectos, circa fi. de fide instr. licèt de prędictis non fecerint mentionem. sed opinio Pau. & Pet. de Auch. uerior videtur, quia vt dictum fuit, subscriptio æquipollet scripturę manu alicuius scriptæ: quàmuis matrix & prima scriptura per alium; quàm per ipsum tabellionem de illa rogatum scribi nequeat. §. nos autem. in auct. de tabel. secundũ Bal. in consi. 85. lib. 2.

Ex prædictis locum habent etiam in materia statutaria, † quia licèt statutum loquatur de scriptura manu debitoris facta, locum sibi uendicabit etiam in subscripta tantummodò per prædicta: ut per Alex. Aret. Aquens. & alios in §. Grisogonus. l. si ita stipulatus. ff. de verb. obli. & si Ias. hic in 2. col. firmet oppos. eò quòd in statutis fictio locum non habeat, vt per eum. Coi monuo resp. hîc Rimin. in 5. col. Dec. & Curt. in 3. & 4. sed fuit Are. in d. §. Grisogonus, col. 3. † quia scribere & subscribere, diuersa sunt in facto, vt patet ed sensum: iu iure tamen pro eodem accipiuntur, iuribus. ĩ. alleg. nisi statutum pro forma requireret scripturam, vel vtrunq; exigeret subscriptionem cum scriptura: quia tunc alterum non sufficeret, vt ibi per Are.

Attamen prędicta de exemplo scripto vel subscripto eadem manu vt parem vim & virtutem habeat cum originalibus, & probet sicut originale ipsum, † limitantur & restringuntur, vt non procedant in casibus scripturam requirentibus ex forma statuti vel ex dispositione iuris communis. qui casus enumerantur per gl. & Doct. in ca. 1. de censib. lib. 6. quia substantia consistit in prima scriptura: propterea non sufficit alia manu eiusdem notarij; vt per Bal. in rub. j̃. de fide instr. col. 11. in 2. quęst. per l. contractus, illo eo. tit. & l. 2. de testa. j̃. sequuntur Rom. in locis hîc per Dec. alleg. in 4. col. & etiã Rim. col. 4. & Aquen. 2. Pau. de Cast. in consi. 230. Dubitatur. in antiquis, col. pen. & Fel. in c. fi. col. 2. de fide instr.

Sed contrarium tenent Ale. hîc ad fi. 1. col. Dec. 4. Aquens. & Cur. 2. & 3. Paul. Cast. in d. l. contractus in fi. Ias. ad fi. l. 2. j̃. de test. & Brun. in tract. de forma in art. & rub. de proba. & pręsumpt. solem. & for. sol. antepen. col. 1. & hęc opinio mihi magis placet, quum sit benignior & probationibus fauẽs. Et scriptura secunda eadem manu facta ut auctentica sit & fidem faciat, originalis in effectu, vt. ĩ. dictum fuit, appellari possit.

Quæ verò in hac secunda opposit. tradidit Bart. ampliari & limitari multis modis possunt, ut hîc per scriben. sed dicam latiùs. j̃. in materia.

In 3. oppos. † Bar. procludit ꝙ exempla auctoritate iudicis sumpta probant. §. illud, & l. chyrographis, cum suis gl. hîc alleg. per Bar. quem oẽs approbant. nec mirum, quum pro eo sit tex. apertus in c. fi. de fide instru. vbi dicitur ꝙ talia exempla parem vim atque auctoritatem habent cum originalibus hocq; contingit propter præsentiam iudicis, quæ cessare facit omnem suspitionem fraudis. l. 2. ĩ. de offi. ciuil. iud. c. in pręsentia, de renun. cum simil.

Quæ quidem conclusio multifariam declaratur per scriben. hîc, & in locis. j̃. allegan. Reseruo. j̃. in discussione articuli.

Pro declaratione istius tertię opp. & eius materię, Bar. formauit quinq; q̃ones not. In prima nunquid pars sit citanda ad uidẽdum exemplari instrumentum. † concludit ipse ꝙ sic: quum ex isto actu possit lædi, ergo citanda. l. nã ita Diuus. & l. de vno, per eum all. & sic conclusio ista, ꝙ exemplũ iudicis auctoritate factum fidem faciat & probet, intelligitur q̃n pars ad hoc videndum fieri citata fuit: aliàs exemplario nullius erit roboris: vt hîc per scriben. consuluit Ruin. in consi. 92. col. fi. lib. 4. faciunt plura similia accumulata per Fel. in c. cum olim, col. 8. de re iud. & pet scriben. in d. l. de vno. † Et si persona contra quam fit exemplario seu quæ lædi ex ea põt, certa sit, citatio debet esse specialis, aliàs p proclamata in genere. & pluribus aliis modis declaratur & limitatur dicta conclusio per oẽs scribentes hic, quos uidere poteritis. & vltra per Ang. instit. de legit. parent. tut. Alex. in consil. 112. b. 4. 150. li. 6. 101. col. 3. lib. 7. Lanfr. de Oria. in rep. c. q̃m contra, in gl. sequitur instrumentorum productio. vbi Parisi. in pen. chat. de proba. Feli. in d. l. cum olim, col. 8. in ca. Alber. col. 1. de testi. in ca. 2. & fi. de fide instr. Ias. consi. 114. & 129. vol. 1. Dec. in c. dilecta, col. fi. de confir. vtili in consi. 36. & 445. col. 4. ubi concludit ꝙ propter antiquitatem † exemplum legitimè sumptum pręsumatur, parte videlicet citata, & cum auctoritatẽ iudicis propter præsumptionem, quę stat pro antiquitate, vt cõstat ex pluribus accumulatis per Fel. in d. c. Alb. in vltimis col. & p Brun. in tract. de form. in art. de proba. & pręsump. solem. & for. char. 3. & seq. Et ista est magis cõmunis opin. vt ex prędictis liquet, ét ꝙ exhibito exẽplo non appareret, quòd prędicta interuenerint citatio partis

partis & iudicis auctoritas in exemplatione videlicet. & sic videretur cessare illa presumptio, quæ ex antiquitate insurgebat tanquàm sublata per productionem exempli, quod videtur ostendere prædicta non interuenisse; vt tenuit Dec. hic in 5. col. in 7. lim. & in consil. 584. col. 4. côis.n. est ad oppos. vt dixi propter antiquitatem, quę facit omnia illa & si extrinseca prętum interuenisse, vt dixi, & respon. Feli. & Bru. in locis. s. alleg. ubi etiam dicunt, quòd res dicitur de antiquo si lapsum sit decennium, modò agatur de modico præiudicio: aliàs requiri tempus 30. annorum. immo cômunis opinio doct. videtur esse, ꝙ requiratur tempus centum annorum, vt res dicatur esse de antiquo, vt dixi. ff. de te. iur. in l. velle non creditur. Item quia citano committi non debeat, nisi ad instantiam partis, præsumitur id factum, & similiter exemplationem fuisse factam ad instantiam partis, quum hæc impensam requirant; ideo præsumitur facta ab eo qui illam

35 facere tenebatur. † vt p Bar. & alios in l. cum seruus . ff. de verb. obl. & Rui. in consi. 14. col. pen. vol. 4.

36 Et ad hoc † ut exemplatio auctoritate iudicis tàcta probet, plura alia vltra citationem requiruntur, videlicet quòd dictus iudex competens sit uel specialiter delegatus. item quòd ipse & scribens diligenter inspexerint, quòd instrumenta exemplata in nulla parte fuissent uitiata, & fiat ipsa exemplatio propter vetustatem, obscuritatem vel caducitatem scripturæ afferentem, vel aliam iustam causam, ꝙ fiat per manum publicam; & iudex pronunciet fidem esse illi tanquàm scripturæ publicæ & auctenticæ adhibendam. c. pen. & fi. de fide instru. Are. j. circa fi. & Alex. in consi. 112. lib. 4. quem sequitur Deci. hic in 4. Quod tamen dicit Are. de pronunciatione, non ponitur per Ale. in consi. s. alleg. nec est necessarium, immo dicta pronunciatio facta est à iure, vt patet ex tex. in d. c. pen. & fi.

Subiungit etiam hic Dec. dictam concl. nô procedere, quàdo statutum requireret instrumentum scriptum esse manu notarij de contractu rogati,

37 quia tunc non sufficeret instrumentum † esse exemplatum auctoritate iudicis, vt per illum tex. concludit Bar. in l. probatorias. C. de diuer. offi. lib. 12. In eandem sententiam est Dec. quando statutum pro forma id requiritur; puta, quia vltra procedit annullando actum: aliàs secus, vt hic per eum.

38 Sed non est recedendum à Bar. † quem Docto. communiter sequuntur, vt hic per Ale. Cur. Mod. Taur. & alios in primis col. & Are. in d. c. Alber. circa fi. de testi. Barb. in c. 1. col. 6. de lib. obla. in c. fi. in §. is quoque. fol. 1. de offi. deleg. in cap. tua nobis, col. 10. versi. nota ibi per manus. de testa. & in consil. 76. char. 1. lib. 4. Ias. in l. a. in §. 1. in 2. not. ff. sol. matr. & in l. quòd quis, col. fin. j. de procur. & Feli. in c. licèt ex quadam, col. 2. de testi. in quibus locis præfati scriben. confirmant decisionem Bar. pluribus similibus.

Non obst. ratio Decii hic in contrariũ adducta, quia resp. ꝙ statutum requirens instrumentũ manu notarii de contractu rogati scriptum esse, satis hoc pro forma uidetur requirere, & industriã personæ eligere; ut per Fel. in locis. s. alleg. ideo &c.

39 Intelligatis etiam dictum Bar. s. alleg. † nisi primus notarius de contractu rogatus mortuus est, vel absens, longève impedimento detentus, aut periculum esset in mora: ut hic per Dec. in 3. col. & per alios Mod. pleniùs per Fel. in cap. quoniam contra col. 2. de proba. nam in casibus prædictis ex causa necessitatis receditur à regula communi. Et idem est quando exemplatum esset subscriptum manu eiusdem notarii, vt post Rimin. tradit Cur. in 2. col. faciunt quæ scribit Dec. col. 5. in versi. quantum tamen.

40 Et quàmuis instrumentum exemplatum in casu prędicto stante statuto. s. mentionato † non haberet executionem paratam, quia non subscriptum iuxta formam statuti manu eiusdem notarii, qui de instrumento illo, vt dicebat Bar. rogatus fuit: uerum tamen est dicere quòd tale instrumentum plenam faciat fidem, quum statutum contrarium non disponat secundum Rim. hic in 4 col.

Et similiter restringitur conclusio Bar. de exemplo iudicis auctoritate sumpto citata parte proban-

41 te ac fidem faciente, † vt non procedat in casibus scripturam requirentibus: quia non sufficit quòd exemplatum fuerit auctoritate iudicis, si nô interuenit scriptura facta manu eiusdem notarii, secundum Bal. quem tandem sequitur hic Dec. col. 5. in versi. quantùm tamen. sed Alex. in fi. 3. limit. tenuit oppos. quòd tale exemplum iudicis auctoritate factum probet, per tex. in d. c. cum P. de fide instr. & hoc magis æquum videtur, & Ale. sequuntur Cur. hic col. 2. & Moder. Taur. 4. de quo dicam latius. j. in materia.

Et an conclusio Bar. restringatur pariter vt non procedat in casu l. 3. s. de diuer. rescr. dicam latè. j. examinando intellectum illius legis.

42 In secunda quæstione Bar. † an instrumentum extra iudicium exemplari possit de consensu partium sine auctoritate iudicis ut faciat fidem, concludit Bar. quòd si simpliciter consentiant exemplationi, non confirmãtes uel affirmantes primum tanquàm validum & auctenticum, sed consentiant exemplationi citra fidem approbationis & instrumenti, exemplatum non probabit: secus si confiteantur instrumentum illud verum, & exempletur de uoluntate ipsorum contrahentium, per l. optimam ut hic per eum. Cum quo transeunt communiter Doct. vt hic per Alex. Ias. Aquens. & Cur. in prima charta Fel. in c. fi. col. 2. de fide instrum. Et in casu not. tradit Ruin. in consi. 131. lib. 5. & Are. j. circa finem.

Sed est diligenter aduertendum, quia † ardua est difficultas, an requiratur, ꝙ ille consensus approbatiuus specialis sit uel specificus, aut sufficiat quòd sit generalis de exemplando. concludit Bar. quòd requiratur expressa approbatio de stando exemplato, quia tunc partes sibi prędicant. sed si consentirent simpliciter exemplationi dictum instrumentum non probaret: quia hoc de necessitate non infertur ex illo consensu simplici exemplationis instrumenti: ut declarat hic Dec. in 5. col. limitatione 4. Imo. in c. fi. de fide instru. quem sequitur hic Socin. col. 3. oppos. tenent, quòd consentientibus

tibus partibus exemplari instrumentum probet, & faciat fidem absque alia speciali approbatione, nam, si petens exemplum instrumenti sibi edi, illud approbat & confirmat. l. si quis ex argentarijs, §. prohibet. ff. de edend. multò magis quando partes exemplationi consentiunt.

Curt. hîc in 3. col. se valde inuoluit, tandem distinguendo concludit, quòd simplex consensus de exemplando præiudicet quantùm ad hoc, quòd exemplum fit & probet, sed specialis consensus operetur, quòd valeat in vim confessionis, & quòd contra ipsum non possit posteà opponi. per tex. in c. illud, de præsump. cum ibi not. Et consequenter Curt. in sententiam Imol. & Soc. transit, quòd sufficit simplex consensus de exemplando ad faciendum vt exemplum probet. Idem tenent hîc Mod. Taur. in 5. col. sequentes Soci. quia præsumendum non est partes voluisse actum frustra facere. l. hæc

44 stipul. in §. Diuus. ff. vt lega. nom. caue. † Sed communis est ad opposi. quandoquidem in contraria opin. sint Bar. Alex. Are. Aquens. & Deci. s. relati, Card. & Felin. in d. c. si. vbi dicunt, quòd si partes confiteantur vera esse, quæ in primo instrumento continentur, tunc primum exemplatum facit fidem tanquàm confessio & pactum inter partes ipsas plenè probans. l. optimam. C. de cōtrah. & committi. stip. & sic requirunt expressum & specificum consensum approbatiuum. id quod etiam patet ex dictis Fel. ibidem, & partes rogauerunt de hoc notarium volentes perpetuò &c. Et ab ista receptiori sententia non est discedendum in consulendo, aut iudicando per not. in locis vulgaribus.

Et probatur etiam, quia actus nostri voluntarij

45 † non obligant, nisi quatenus ex eis de necessitate infertur. l. voluntariæ. C. de excu. tuto. cum alijs allegatis in l. si certis annis. C. de pact. sed iste consensus simplex de exemplando non infert de necessitate approbationem & confirmationē scripturæ exemplatę, ergo &c. verba enim intelliguntur secundum subiectam materiā & naturā rei subiectæ. l. si vno. ff. loca. l. in condi. §. si patronus, ad fi. ff. de cōd. & demonst. consentiētes ergo exemplationi videtur consentire secundū naturā exemplationis, quæ est quòd exempla non probant, vt inquit hîc Dec. col. 5. & priùs Are. relatus hîc per Soc. in 3. col.

Ad §. prohibet, allegatū per Soci. & ad rationem Mod. Taur. patet solū ex dicti Soci. & Decij. s. all.

Et licèt quidam ponderent Bart. velle hîc contrarium in illis verbis, non quòd per hoc illud approbemus, & sic videtur requirere expressam protestationē, φ exemplationi consentiunt citra illius approbationē. & consequēter sine tali protestatione, videtur Bar. velle φ consensus præstitus exemplationi præiudicet, exemplatumq; conualidet, vt hîc per Decium in quinta columna, & Curt. 3. Respon. tamen, quòd licèt verba prædicta possint cauillari & trahi ad plures sensus attamen Bar. in esse ctu voluit solùm facere differentiam inter tacitam probationem exemplati & expressam, patet manifestè, quia secundo loco ponit membrum diuersum à præcedenti, concludendo quòd si partes confiteātur instrumentum illud verum esse, & consensu ipsarum exemplatum faceret fidem quantùm ad ipsas partes: ergo vult, quòd in præcedenti casu posito aduersatiuè, si partes illud in specie non approbarunt, secus sit. & consequenter verba illa, nō quòd per hoc illud approbemus, ex abundanti posuit Bar. pro clariori declaratione. Idem tamen vult esse etiam quòd nō fuissent apposita, vt ex sequentibus apparet: & scriben. communiter, quos s. retuli, intelligunt.

46 Circa tertiam quæstionem. † An instrumentum possit per testes probari: concludit primò Bar. tenorem instrumenti probari per testes deponentes se vidisse instrumentum talis tenoris: quando testes sunt valde periti & cognoscunt literas notarij, qui dicitur instrumentum recepisse probata amissione instrumenti. allegat tex. not in c. cum olim, el j. de priuil. quæstio est vtilis & frequens, eam sæpe vidi & tractaui in practica, & in arduis causis. Multa dici possent tàm circa tex. d. c. cum olim, quàm circa conclus. Bar. quæ & si malè probetur in d. c. cum olim, vbi plura concurrebant, vt Doct. dicunt, numerus 10. testium super hoc deponentium, attestationes Cardinalium, inspectio scripturæ adhibita per ipsum Pontificem, qui Abbatem Eugubij non obstante excommunicatione tanquàm non ligatum per excommunicationē prædictam ad osculum admiserat, quod ibi valde ponderatur: quę in terminis conclus. Bar. non concurrunt: naturalibus tamen rationibus communiter à scribentibus approbatur: vt hîc plenè per Rimin. col. 5. Deci. 7. Aquens. & Curt. 3. & 4. Feli. latè in c. sicut. de re iu dt. Afflic. in decis. Regni 277. & 302. Dec. cōs. 82. & 415. Mod. Taur. in l. 1. col. 22. & sequen. vbi Ripa 14. ff. si cer. pet. omnes in l. sicut iniquum, infrà de fid. instrum. vbi hanc conclus. Bar. approbant & multis modis declarant. Et cognoscetis esse valde difficile in actu practico concludenter facere talem probationem & obtinere victoriam, vt sæpe expertus fui. Quia tamen probandi facultas augustanda non est. l. quoniam, in fi. suprà de hæretic. concurrentibus requisitis per Bar. & Doct. à conclusione sua non esset recedendum.

47 Aduertendū tamen in quantùm Bar. hîc † inter alia requisita exigit, quòd testes cognoscant literas notarij, qui instrumentū recepisse dicitur, de hocque deponant. iuxta §. 1. & in §. si quis igitur, in auctentico de fid. instru. hoc videtur alienum à veritate, nec posse procedere: quia sequeretur maximum inconueniens, φ tenor antiqui instrumenti deperditi non posset per testes probari, qui præsentes scripturæ instrumento non potuisset esse, & uidere notarium scribentem & literas illius cognoscere; iuxta suprà allegata, ut per Dec. in cons. 615. nec de hoc (quicquid dicat Bar.) est uerbum in d. c. cum olim. Et practica, quę est optima legum interpres, ut sępe dixi, contrarium ostendit & fernat; sufficit ergo quòd testes deponant de substantialibus instrumenti, ut per Alex. in cons. 153. lib. 2. & Curt. Iuniorem in consil. 162. De quibus substantialibus habetur in c. 1. & 2. de fide instrum.

Et tex. in auct. de tabel. maximè in §. si quis igitur, cum not. ibi per Ang. & alios scribent. in lo-

 cis,

postremò aduertatis circa intel.d.l.primæ vi bo.raptorũ,dnm vult, noo esse denegandã actionem vi bon. rapt. in eo qd superest, si ante actum sit furti, † q illud plus est duplum ex quo furtum fuit non 272 manifestum,vt ibi dicitur.sed si furtum fuisset manifestum, actio furti competeret ẽt ad quadruplũ; res aũt nõ continetur in duplo uel quadruplo quæ non continetur etiam in quadruplo, vi bonorum rapt.§.fi.instit. de oblig. quæ ex delicto nascuntur. tuncto principio instit.tit.vi.bon.rapt. vbi Aug. Are. circa fi.ipsius principii rationem assignat.

Circa quartũ genus cumulationis, ex dictis Bar. 273 † colligo tres concl.j.est. q pluriũ actionum ex diuersis causis ad idẽ competentiũ nõ admittitur cumulatio,si sic se habeat, q facta executione in vna, alia tollatur l.j.in fi.ff.si fam.fur.fecis.dicatur l.oẽs. ff.de acti. & oblig.& §.duorum. l. Mæuius.de leg. scd'o.vbi quãdo eadem res ex duabus causis lucratiuis debetur, facta executione ex vna,altera tollitur.Et cũ hac conclus.Bar. traoseunt cõiter scribentes,vt hic per Aquens.Deci.& alios,& per Ang. & re in §.si mious.col.antepeo.inst.de actio.

Sed contrariũ tenẽt hic Mod.Taur.col. 32. cum seq.quia d.l.j. in fioe nõ loquitur de cumulatiooe. & §. duorum, disponit, q solutiooe facta respectu vnius causæ lucratiuæ cõtiugat liberatio ab alia: tñ nõ negat cumulatiooẽ posse fieri. Ideo dicebãt præstari posse vtrãq; actionẽ cumulati cũ protestatiooe, q voius exactione actor intẽdit esse cõteotus, maximè quãdo à principio agens oon est certus,quæ a- 274 ctio sit efficatior futura † l.j.§. quia autẽ quorũ leg.

Noo est recedendũ à concl. Bar. & cõi vt etiam diximus.s.in 4.regula.& licèt §.duorum, nõ pbet concludenter.d.conclusionẽ,probatur per d.l.primam in fine fm ioductionem Soc.vt in d.4.regula 275 visum fuit.probatur etiã aliis rõnibus † q satis est, etiam si lege expresè non caueatur. l. scire oportet §.sufficit.de excus.tuto.Ias.in l.dedi, in §.si liber. colum. 2.ff.de condi.caus.dat.& Deci.io c.secundò requiris.in tertio not.de appell. Nam ex quo facta executione in voa contiogit liberatio ab alia.d. l.omoes, & sic effectus cumulationis est prohibitus,ergo & ipsa cumulatio.arg.l.orario.ff.de spõsalibus,secundũ Are.in d. §. si minus col. aotepe. & quod fieri potest per pauciora, per plura noo est faciendum. l. dominus test. ff. de coodi. inde. & ne sumptus litium multiplicentur, quæ rationes impeditiuæ sunt cumulationis,vt in superioribus dictũ fuit: quia etiã deficit natura cumulationis quæ inducta fuit ad vitaodũ multitudinem indiciorũ, & lites breuiandũ.gl.l.non est nouũ. de act. empt. sed si facta executiooe in vna, contingit liberatio ab alia,satis cessant lites & iudicia quò ad eã, ergo.

Nec refragatur, quòd fortè alia actio erit futura efficatior,quia imputatur actori si nescit eligere,ex quo est in potestate eius, quãdo velit debitorem cõuenire.l.purè.in fine.de exce. doli. vbi tamen probabiliter de competentia actionis dubitaret,admitteretur beoe cumulatio aliàs prohibita. prælle. §. 276 quia aotem.†cum adductis latè in superioribus ad illum tex.cooliderabis tamen to quòd d.l.j.in fi.oõ potest adaptari ad termioos istius quarti generis,in quo plures actiones ex diuersis competere dicuntur,& Bar. dicit non admitti cumulationem per d. l.j.in fi.vbi dicitur esse exemplum. ibi.n.vna tantũ competebat actio, vt in 4. regula diximus & dato q essent plura iudicia cumulari prohibita, vt saluãdo Bar.dicebat Soc.ibi relatus, non eraot ex diuersis causis fm terminos istius generis, sed erat vna causa tantũ,scilicet furti,quod est vnum delictum, & si factũ ab vna familia.l.si familia.de iurisd. om. iod. Nec videtur posibile istud 4. genus, vt dicit Bar.exemplificari in d. l. j. Non est tñ recedendũ à concl.Bar. ꝓpter alias rõnes s. relatas, facitq; illa l. j. in rõne decidẽdi fm inductionem Soc. de qua.s. qa sicot non admittitur ibi cumulatio pluriũ iudiciorũ,ex quo executione facta in vno contingit liberatio io alio, idẽ esse debet in pluribus actiooibus ex eadẽ causa,seu diuersis cõpetentibus, dummodo facta executione io vna cootingat liberatio ab alia,propter identitatem ratiooìs. per iura vulg.

277 Limitatur prædicta concl. nisi cumulãs † posset plus coosequi ex 2. actione q̃ ex j.ut hic p Aquens. col.pe.nec mirũ quia tũc io eo qd plus pt cõsequi, nõ contingit liberatio ab alia, ut s.dictũ est.notabitis ẽt q ubi plures actiooes ad idẽ cõpetunt ex diuersis causis,quarũ uoa non dependet ab altera,nõ admittitur cumulatio. l. singulis. cum not.ibi per Soc. ff. de exc.c.rei iudi.cum aliis all.s. in 2.genere.

278 Scda concl.pluriũ actiooũ † ad idẽ competentiũ admittitur cumulatio si sic se habeant, q facta executiooe in una non tollatur alia: ut qõ competunt ex diuersis causis non lucratiuis, uel quarũ una nõ est lucratiua.l.huiusmodi.§.q seruũ,de leg.j. l.si is. ff. de actio. & obli. & ultra exẽplum Bar.hic potes alio mõ exemplificare,ut per Soc.in c.fi.col.3. de libel.obla.Et cum ista concl. traoseuot cõiter scribe, licèt Mod.Tau. hic col.32.cũ sequenti ad rõnẽ Bar. resp.pro Petro.§.quonens generaliter loqui,& generaliter iotelligi debere noo aũt restringi, ut facit Bar.qñ plures actiones cõpetũt ex eadẽ causa,sed pt replicari ut per Are.in d. §.si minus,col.antep.inesse rõnem ita restringendi, & intelligendi illũ tex. nã si causæ & facta plura sint & diuersa,est quid imputetur contrahẽti aut facienti: ideo nimirũ si pluribus actionibus põt vexari: & unius actionis effectus extendatur ad æstimationem ipsius rei: sicq; non ꝓcedit tũc ille tex.ex quo noo subest ratio impeditiua cumulationis, & militat ratio permissiua 279 euitaodi multitudinẽ iudiciorũ † dicuoturq; actiones ꝑdictæ ad idẽ dati, licèt dentur ad rẽ & preciũ, quæ uidentur diuersa; eò quia preciũ succedit loco rei.l.si rẽ & preciũ.ff.de petit.hæred. & preciũ rem æstimat.l.si ita fideiussorem accepero.de fideiussoribus.pulchrè Soc.io l.2.§.j.colum. 2. si cer. petat.

Circa prædicta moueo difficultatẽ. oolunt scrib. quòd in §.qui seruum, hic per Bar. alle. admittatur cumulatio diuersarũ actionom ad idẽ, licèt una de 280 tur ad precium,qd' succedit loco rei.† querò an eo casu actor cõsequi debeat preciũ solutũ, an preciũ æstimationis rei qd' poterit esse maius,ultimum uerius uidetur, quũ tex. ibi dicat, precium posse consequi,ac si res fuisset in initio euicta sed re euicta qd' sua interest, consequi debet. l. emptor. ff. de euic.

Si igitur maioris æstimationis est hodie res, interest
actoris talem æstimationem cōsequi potius quàm
pretium solutum, vt per Raph. Com. in consil. 33.

Contrariū tñ amplectaris opin. tanq̃ veriorē, vt
pulchrè & subtiliter docet Soci. consulendo. lib. 3.
cons. 16. col. fi. vbi pōderat multipliciter tex. in d. §.
qui seruū. & resp. rationib. Raph. Com. vt ibi p eū.

281 Circa tertiā cōcl. quæ pōt colligi ex Bar. † hic, an
cumulatio ista fiat in vno libello vel pluribus, vna-
q̄que sit instātia, aut plures, vidēda sunt quę diximus
s̄. in 1. genere Sed dū Bar. hîc in fine theoricę all. l.
non nouū, in hoc 4. genere, ubi actiones ad idē ten
dūt, & tñ in 1. genere allegauit qñ tēdunt ad diuer-
sa. Mod. Ta. hîc, col. 52. vers. 3. cogitare, pōderāt &
resp. vt p eos. Sed fuit inuentū Lanc. Dec. hîc in isto
4. genere. ex quo. o. pretiū succedit loco rei, possunt
actiones dici ad idē competere, & ita adaptatur in
hoc 4. genere. quia tñ in veritate res & pretiū diuer
sa sunt, hoc respectu conuenire pōt 1. generi. & ad
hoc q̄ ea, q̄ in essentia sunt plura, considerētur quā-
doq; vt vnū pp aliquam particularē actionē. vide-
te pulchrè Are. in l. 3. §. fi. col. 1. ff. de duobus reis.

282 Circa 5. genus cumulationis † qñ plures actio-
nes ex eadē causa cōpetūt ad idē cōtra plures, an si-
mul in eodē libello possin cumulari: Bar. se remitīt
ad dicta p eū in d. §. fi. & in auct. hoc ita, col. 2. j. de
duobus reis. & conclus. est, q̄ sic. Mod. Tau. hîc col.
33. cū seq. aliqualiter se extēdūt. possent multò plu
ra adduci, de quib. in cōsil. scribē. hîc citatis p Deci.
se remittentē ad illa. & p Ias. in l. de pupillo, in §. si
pluriū, ad fi. de no. ope. nun. & pulchrè p Pa. de Ca
str. & Are. in d. §. fi. l. 3 Soc. in c. 1. in 4. mēbro prin
cipali art. 8. de libel. obl. & ibid. in vlt. mēbro 7. art.
pricipalis, in quibus locis plenè inuenieris nūquid

283 plures possint agere, accusare, † vel cōueniri i eodē
libello, & nunquid vnus conuentorū possit petere
se separatim conueniri. & ad dicta Bar. in hoc 4. ge
nere videndum etiam est, quod ponit hîc Rimin.

Duo alia genera cumulationis addūt hîc Aquēs.
& quidā alij in vlt. col. sed primū de l. si pariter, de
liberali causa. quę probauimus in superioribus, se-
cundū de remedijs accusationis declarādū est, vt di-
ximus in 2. genere circa §. sed neq;. Aliud genus cu
mulationis adiungunt alij p l. nemo prohibetur rū
no. de excep. sed est cumulatio exceptionū, nō actio
nū, neq; remediorū actori cōpetentium, prout nos
loquimur. & dicebat Bal. in l. bona. j. famil. ercisc.

284 † triplicē esse cumulationē rerum & hæreditatis, vt
ibi mixtā hęreditatū & personarū. §. si inter. l. hære
des. ff. fam. ercis. & cumulationē actione, vt in l. no
stra. sequitur Soc. in d. c. fi. col. 3. sed ē & alia cumu
latio duarū inquisitionū; itē accusationis & inqui
sitionis. vt per Soci. loco præall. col. 13. Itē plurium
exceptionem, etiam diuersarū. d. l. nemo de excep.

285 Post genera cumulationū quærit Bart. † si facta
fuerit cumulatio, quę secundū regulas p̄dictas esset
prohibita, & pars nō opposuerit, an valeat iudiciū?
& resp. distinguēdo vt per eū, cum quo Doct. tran-
seunt, vt hic dicunt Rim. Ias. Aquens. & Dec. Aliā
tñ distinctionē in hoc articulo faciebat hic Bal. quē
sequūtur Are. in d. §. si minus, col. antep. & Soc. in
d. c. fin, col. 13. sed non comprehendit illud mem-
brum de simultanea cumulatione actionum, quæ
electione tolluntur.

Habetis igitur ex dictis Bar. colligere primò con
clusionē, q̄ vbi p̄hibetur cumulatio ex prima, quar
ta, quinta, vel sexta regula, de quib. s̄. p̄cedit cumu-
latio, & valet iudiciū parte nō opponente: q̄a iura
de hoc loquentia oppositionē requirere videtur: vt
impediatur cumulatio: secūdū Bar. cū alijs similib.
hic all. p Dec. in quib. valet p̄cessus & sentētia par-
te nō opponēte, quæ aliàs nō subsisteret. plura alia
cumulāte Fel. in c. inter monasteriū, col. 12. & seq.
de rei iud. Ias. in l. à patre, in 4. no. de his, q̄ sunt sui,

286 vel alieni iuris. † Est ergo vtile in iudicio semper op
ponere cōtra adducta, p̄ducta vel requisita à parte,
aliàs multa fiūt, & tenēt, q̄ aliàs nō subsisterēt: vt p
Bar. & alios in l. 1. j. de rela. Barb. cōs. 9. co 5. vol.
3. Alex. in cōs. 77. col. fi. lib. 2. & Ias. in l. 1. co. 3. de
ferijs. & in l. vniuersa, s̄. de precib. Imperat. offerē.

Et intelligitur hęc conclusio, si iudex permittat,
ita q̄ ipse non opponat, nec suppleat repellēdo, qñ
pōt ratione sui interesse, ac vtilitatis publicæ: vt pul
chrè per Soc. in l. si post, col. 2. ff. de excep. & Alex.
ac Mod. in l. 4. in §. hoc autem iudicium. ff. de dam.
infec. Mod. tamen Taur. hic in 47. col. nituntur im
probare Bar. dum dicit, q̄ non impeditur cumula-
tio parte non opponente, quando secunda impedi
tur propter executionē factam in alterā. per l. 1. in
fi. si fam. furtū fecis. dicatur, vt per eos. Sed vt s̄. dixi
de cumulatione in actione nō probat, sed bene de
cumulatione iudiciorū secundū Soci. s̄. relatū, nec
est verū, iudicē in casu prędictę quartæ regulæ pos
se cumulantē tanquam sine actione agentē repelle
re. quia alia non tollitur, nisi executione factæ quū
ergo sibi cōpetat, requiritur oppositio partis. Præ-
tereà, vt s̄. dixi, conclu. Bar. intelligitur sano modo
parte non opponente, ac iudice nō repellente, & si
contra prædicta instes, in casibus, in quibus nō ad-
mittur cumulatio hoc publico fauore contingit, ne
multiplicentur lites. l. singulis, pręall. ergo partium
consensus non debet posse in contrarium operari:
l. nemo potest, de leg. 1 l. properandum, in princi.
s̄. de iudi. Respo. quòd est fauor publicus seconda-
rius, & non principalis: ideo priuati possunt illi re
nunciare, vt per Bar. & scrib. in l. pen. j. de pact.

Limita etiam prædicta non procedere in casu. l.

287 maritus, la 2. in §. fi. de adulter. vbi libellus † in quo
cumulatur accusatio contra adulterum & adulte-
ram, ipso iure non procedit, & si pars non oppo-
nat. quod est speciale secundum Bar. ibi.

Limita etiā in casu, c. cum dilecta, de rescrip. vbi
processus agitatus omisso ordine dato per Pontifi-
cē est ipso iure nullus. Sed est ēt ibi speciale, p̄pter
mandatū, cuius forma diligenter est obseruanda.

Item cōtra prædicta obstare plurimùm videtur
tex. in l. fundi. ff. de excep. ibi, & vtrobiq; prętorem
interuenire debere, nec permittere petitori priusq̃
de eius intentione cōstet huiusmodi iudicijs expe-
diri. ergo non procedit iudicium quamuis pars
non opponat. Pro solu. videte Soc. ibi in 6. not.

Secunda conclu. quæ colligitur ex dictis Bar. est

288 † admitti cumulationem actionum, quæ electio-
ne tolluntur, si fiat ab initio, & pars non opponat

quin procedit iudicium.§.quia aūt.ī.all. vt hîc latiùs p eum, quem improbant Mo.Tau.in 42.col.vt p eos. sed non est recedendum à Bar. qui hic cōiter à scrib.approbatur, & per Are.in d.§.si minus col. pe.dicentē libellum gn̄alem non electiuū procedere, si non opponatur. nam quo ad iudicem conclu dit parte tolerante libellum.præall.l.fi. & rationes Bar.secundum Rim.hîc.in 20.col.futiles sunt.nec obs.§.eligere, vbi actor vr̄ cogi ad eligendum. qua electione minimè facta iudicium vr̄ nullum tanq̄ factum contra dispositionem legis.quia resp.Rim. non esse inconueniens illud intelligere parte opponente, ut dicitur in l.2.ꝗ.de iur.cal. & facit d.l.fundi, cum ibi no.per Soci.in 6.no.

Non obstant motiua dictorum Mod. quia resp. ꝙ imo ꝓsupponitur ibi cōtumacia nolētis resp. Est n.ibi tex.ꝙ vbicunq; incertitudo ꝓcedit facto rei, admittitur libellus incertus.vt ibi p Bar. Ale. & Ias. in §.qui illud.l.vbi aūt de verb.obl.nisi reus fuisset ibi interrogatus; & noluisset certificare actorē quō possideret, dici nō posset, incertitudinem procede-

289 re facto suo.† & ita illum tex.declarat gl.in d.§.eligere, allegans illud adagium. A cotal mottone, cota le bottone. si non vis me certificare an possideas ꝓ hęrede, vel pro legato, non te certificabo an agam petitione hæreditatis, vel interdicto quorū legatorum par pari referendo. Non ob.quòd reos qui nō vult resp.hr̄ pro confesso.quia glo.ibi resp. quòd si actor voluisset, ad respondendum potuisset illum cogere:sed non curauit contentus par pari referre.

Nec obst. quòd tacens sibi non ꝑiudicet, q̄n scit iudicium non tenere.§.sicut, præall.quia iudicium tenet parte non opponente, vt s̄.dixi post Rimin. & Ang.Are. Item non obs.ꝙ iudex possit ex officio repellere talem cumulationem.nam Bar. intelligitur parte non opponente, & iudice non repellente libellum, quemadmodū intelligitur sua j.concl. vt s̄. dictum fuit.vel aliter resp. iudice non posse ex officio reiicere talem cumulationem quū sua non intersit.d.§.hoc āt. nec ob. quòd possit supplere circa libellū gn̄alē, vt declaretur, quia sua interest, vt certā possit ferre sn̄iam.vt p Ale.in l.age.ꝗ. de transa. quia ibi non est aliqua incertitudo, quum constet de actionibus intentati, & cumulatis, & fieri debet interpretatio, vt erit vtilius libellanti.l.si quis intentione.de iudi.cum alleg.in superioribus.

290 Tertia concl.q̄ colligitur ex d.Bar.est, † quòd q̄n sunt plures actiones, q̄ electione tolluntur, & ab initio vna ꝓposita fuit, & alia inde cumulata ꝓcessus est nullus, etiam parte non opponēte: quia alia actio fuit ipso iure sublata. & cū Bar. transeunt cōiter alii, ut hic p Rim.col.2. & est necesse partem opponere non exceptionem iuris, ut dicit Bar. sed intentionem & facti.q̄m iudicium de facto ꝓcedit, si non opponatur. hæc t̄n exceptio postq̄ arguit iudicium retro nullum, opponi p̄t vsq; ad sn̄iam.l.cum putarem.fa.erc. Ex quo.o.lex.dat exceptionem, intelligitur parte opponente, sicuti q̄n dat exceptionem, vt dicunt scrib.in l.1.§.sublata.ff. ad treb.index t̄n isto casu videns accumulantem sine actione

291 expediri, † p̄t ex officio, si vult eum repellere.ut hîc p Lanc.Bal.in l.1.col.6.vers.à,modo.ꝗ.si plures vna sn̄ia. Aq.in l.si Titius, de ver.obl. & in d.§.nihil cōe, col.pe.vbi defendit hanc concl. Bar.à quadam impugnatiōe Are.ibi. & dum Bar dicit, necesse eē, quòd in secundo iudicio fiat fides de ꝓcessu habito sup j.actione.vltra alleg.p Tan.in hîc col.48. videte pulchrē Soc.in l.gn̄aliter, de exce. & Aq.ī d.§.

292 nihil cōe, col.fi.† Vsq; verò ad quod tp̄s fieri possit oppositio prædicta ad impediendū cumulationem declarat pulchrē Are.in d.§.si minus.col.pe.

Sed instat difficultas circa prędicta: ponamus, quòd pars opponat, & iudex non obstante opposi

293 tione procedat, † nunquid processus ipso iure nullus erit, vel appellatione opus erit? videte hic Are. col.fi. & pulchram dist.Dec.hic.

Circa vltim.concl.Bar.q̄n cumulatio impeditur

294 ratione contrarietatis an sit necessaria oppositio, † Bar.se remittit communis est, quòd non. quia cumulans contraria, se ipsum repellit.l.a.§. sed si alius. ff.q̄n appellandum sit.nt hic per Dec. & præfatos Mo.col.49. Are. d.§.si minus, col.pe. & Soc.plenius in d.e.fi.col.19 de libe.obla. & Aqu.in d.§.nihil commune, col.fin.

295 Quærit postmodū Bar. † nunquid sup actione cumulata iurandum sit de calumnia, & distinguit vt p eum. cum quo alii cōiter transeunt.nt hic per Rim. & Aq.ac Soci.loco præall. sed Mo. Tau. hic in 52.col.cum seq.reprobato Bar.adhærent gl. cū qua transit Ale.post alios p eum alleg. quòd iurandum sit de nouo de calumnia, quod clarè probatur secū dum aliquos, quia iura.cal.non præstatur, nisi post litem cōtest.l.2.in principio.§.i.cum ibi no.p Bar. & Pau.de Ca.ꝗ.de iur.cal.si igitur cumulatio sit facta iurato iam de calumnia, & post litem contest. necesse est, quod fiat sup cumulatis, & consequenter ꝑstetur aliud iuramentum nouum calumniæ. nec obst.quòd sit super tota lite iuratum, & sufficiat semel fuisse iuratum.auc.in isto.ꝗ.de iur.calu. quia intelligitur super tota lite actionis intentatæ. c.pe.de iure iu.vbi liquet iuramentum non extendi ad superuenientia super quibus non censetur iuratum, si tamen cumulatio fieret ante litem contes. sufficeret unum generale iura.cal. & vna contestatio litis, ut dicūt hic præfati mod.in 53.col. Et istud non negat gl.quæ de cumulatione, quæ fit post litis contest.quærit.ex quo dubium est post iura. ca-

296 lum.quod (ut dixi) pręstatur post litem contest. † intelligendo de iura.calum.inuento ad solennizandum iudicium, aliud in iuramento calumnię, & malitię, quod semper petit prębstari que potest.ca.2. de iura.calum.in 6.

Sed contra primum membrum dist.Bar. vr̄ tex. in l.non est nouum, præallega.secundum Lanc.hic. sed respon.ut per Soci.in d.c.fin.col.4. & Modern. Tau.hic col.fi.versic.istam primam. Ex dictis Bar.

297 hic † colligitur secundum quosdam cumulationē fieri, etiam post litem contes.usque ad sententiam. Ex quo iuramentum calumnię post quod Bartol. dicit posse fieri cumulationem non præstatur nisi lite contest. ut dixi. & sic fieri poterit usque ad sententiam, immo etiam in causa appellationis.ut per Bar.in l.per hanc.colum.2.ꝗ.de tempor. appella. Socin.in d.c.fin.column.4. & 13.de libell. obla. & Are.

Are.in d.§.si minus,col.pen. & sequuntur etiã hîc Mod.Taur.col.48.cum sequentibus. Est verum φ si fiat ante litis contestationem vna erit instantia, vnum iudicium, & vna sententia omnes actiones terminabuntur. Sed si fiat post litem contest.erunt diuersa iudicia.vt hîc per Paul.de Cast. col. pen. & præfatos Mod. & ita intelligi debet Aquẽs. hîc col. 9. dum dicit talẽ cumulationem fieri posse usq; ad litis contest.intelligitur enim quò ad hoc, vt unum sit iudiciũ, & procedatur unico ꝓcessu. In diuersis autẽ iudicijs posset fieri(prout dixi) vsq; ad sententiã in causa principali, idest vsq; ad conclusionẽ in causa, non post. iuxta not. plenè per Alex.in l.3.in §.si seruus, de acqui.pos. & Feli.in c.cum dilectus, 298 col. 2. de fide instrumentorũ † concludentẽ etiam post sententia in causa appellationis posse deduci in facto consistentia, eò quia est noua instantia, & nouus modus procedẽdi.faciunt quę de reconuentione scribit Bar.in auctẽn.& consequenter,col.4. vers.sed iuxta.ff.de sent.& interloc. vide tamẽ quæ dixi in primo genere cumulationis circa finem.

Quærit successiuè Bar.an super utraque actione cumulata sit iurandum de calumnia. & concludit vt hîc per eum.cum quo transeunt Doct. ut hîc per Aquens.col.fi.de qua quæstionẽ videte Soc.in d.c. fi.col.14. Mod. Taur. hîc in art.de cumulatione in vlt.col. & quicquid dicant præfati Mod. verius videtur quod gl. & Soc. dicunt, quòd quum absolutoria lata in prima parit prҿiudicium in secunda, 299 † non sit super prima iurandum; quia frustratoria esset sententia secunda hoc casu; ergo &c. quum frustratorijs non sit vtendum.

In sequenti quęstione Bar. conclus. est, quòd si feratur sententia super vna ex actionibus cumula- 300 tis valet † & non vitiatur, licèt super vtroq; fuisset pronunciandum: quia quando sunt plura in vno iudicio deducta, valet sententia super vno, quàmuis non feratur super omnibus, vt per eum. & sequuntur communiter scriben. vt hîc per Aquens. col.vlt.Mod.Taur.loco preall. & latiùs Feli.c. inter monasterium,col 3. & sequentibus de re iudi.

301 Circa vltimam quęstionem Bar. † Doct. communiter concludunt, φ vbi fit cumulatio nouæ actionis, dandæ sint nouæ induciæ deliberatoriæ, nisi reus ex deliberatione prima posset esse instructus in secunda,vt hîc per eos. & Alex.allegantẽ tex no. ad hoc in c.litteræ,vbi Abb. notat de dilationibus: daretur tamen dilatio ad opponendũ,vt per Soc.in d.c.fi.col.14. & Mod.Taur.hic loco præalleg.

302 Quæro vltimò post. Bar. † an rei vendicatio, & petitio hæreditatis possint simul cumulari. Pau.de Cast.in l.2.ff.de peti. hæredit. & in cons.6.in antiquis concludebat φ sic.Sed cõis est ad oppos.vt per Alex.in cons.89.col.1.lib.2.Are.in cons.103.in 3. 303 dubio. & Mod.Tau.hic,col.45.† Sed quid de querela inofficiosi test.an possit cumulari vnà cum ipsa petitione hæreditatis,discussi in rub.ff.de inoffi. test.circa finem.

Glo.in uerbo prout,declaratur vt hic per Bar.& Doct.quos Mod.Tau.hic in vlt.art.incongruè lo- 304 qui dicunt. † φ dictio prout significet tempus & qualitatẽ, quum natura talis dictionis non sit apta prędicta importare,sed bene refertur ad ea: Sed gl. & Bar.habuerũt sanum intellectũ,φ dictio prout, ea significet scilicet relatiuè, ex quo relata id important, prout clarè declarat ipse Bar.in extrauagãti ad reprimendũ in verbo prout,dicens hic limitationẽ esse circa tempus & qualitatẽ.ponderant etiã pręfati,Bar.fuisse sibi contrariũ,quia hic vult,φ tempus importetur p vltima verba l.nostrę,ibi,ius dicentis decernit æquitas, quæ non patitur has mutationes fieri post litẽ contest. & tamen ff.in princ.vlt.col.& vers.quæro quid vult dicere.concludit per hæc vltima verba designari facultatẽ & cognitionem circa condemnationem expensarum.quod vltimum verius dicunt, quia φ emendatio, vel mutatio nõ fiat post litis contestationẽ non fundatur in æquitate iudicis, sed in rigore: nec discretioni iudicis committitur: quum sit traditum à lege pro forma.

Sed respon. Bart. non fuisse sibi contrariũ. quia licèt in vlt.col.dicat,expensarum refectionẽ venire in illorum verborũ,vel ius dicentis decernit æquitas. non negat quin etiã illa verba habeant relationẽ ad tempus.vtrumq; igitur potest stare, φ habẽt relationẽ ad tempus, & ad condemnationẽ expensarum non obst.motiuũ d.l.non potest.quę in primis non probat,quum loquatur in iure de futuro, vt ibi declarat Bar.& Lanc. ff.in princ.magnæ gl. & prædicta verba vltima ff.ponderata,respiciunt tempus, nõ quod est post litis contestationem, vt dicit Bar.sed quod est ante & vsq; ad litẽ contest. secundum eundem Bar. & in hoc iste tex. in fi. est no. & singularis.vult enim,φ licèt emendatio & mutatio regulariter sit permissa vsq; ad litis contestationem istud tamen intelligitur & procedit, nisi ex aliqua iusta causa æquitati iudicis videretur conueniens, emendationem,vel mutationem minimè fieri: qa tunc non erit licita, etiam ante litem contest. istud est quod expressè vult tex.noster in illis verbis finalibus,vel ius dicentis decernit æquitas. secundũ Soc.in c.2.art.25. de libell.obla. & ibidem Feli.in 305 9.col.† Septem verò casus,in quibus ante litẽ contestatam non admittitur emendatio, vel mutatio propter æquitatem iudicis,de qua ff.ponit Soc.ibidem. Ideirco ista vltima uerba nostrę l. respiciunt etiam tempus, non post contestationem litis, sed ante,quia(ut dixi) licita est emendatio,uel mutatio usque ad litis contestationem, prout ius dicentis decernit æquitas.quia si ea nõ esset æquitas, iudex non admitteret talem emendationem & mutationem, etiam ante litem contestatam.

306 Successiuè concludit Bar. † φ illa dictio prout, stat hic, limitatiuè, cum censeatur facta dispositio limitatè secũdum quod in locis hic relatis habetur, & sequuntur cõmuniter Doct. ex quo illud, quod hic refertur. est de præterito, de quo constat,ut hic per Deci.& alios Mod.per Bar.in d.extrauag. ad reprim.in uerbo prout. Fel.in c.1.col.pen.de proba. Francis. Pauinum. in tract. de potestate capituli.in tertio præludio,col.fi.Ias.& omnes scriben.in l.admonendi, cum glo.1.ff.de iureiu.ubi ponunt posse multis alijs modis dictionem prout stare.

307 † Et ex prędictis infert Bar.ad no.dictum Innocẽtij in c.1.col.fi.de proba. Nunquid actor faciens

præsumptum quomodo probetur.
51 *Exemplum scriptum & factum per quatuor immo ceu tum notarius non plenè nec semiplenè probat, sed aliqualem præsumptionem facit. & nu. seq.*
53 *Exemplum exempli an & quando probet. & nu. seq. Tex. l. 3. C. de diuer. rescrip. declaratur. ibidem.*
54 *Firmum & perpetuum nihil est sub sole.*
57 *Exēplū exempli quibus casibus fidem facit. & nu. seq.*
58 *Exempli auctoritas & ualitudo à consensu partium, non autem iudicis dependet.*
59 *Exemplatio iudicialiter facta parte præsente & nihil opponente, plenè probat, sibique præiudicat.*
60 *Exemplū exēpli authoritate iudicis factum. & citata parte, quādo de illius amissione timetur, an probet.*
61 *Exemplum regulariter non probat. & ampliatur regula, limitaturque etiam pluribus modis usque ad nu. 71. ubi latissimè de materia.*
63 *Legitimationis priuilegium factum à Comite Palatino, in quo exprimitur tenor ad uerbum de concessione & potestate legitimandi sibi à Principe tradita, an probet ipsam potestatem.*
64 *Exemplum non probat quantumcunque à pluribus notarijs fuisset exemplatum.*
65 *Exemplum probat contra dantem illud: & uide ibi non nullas alias fall. & per plures nu. sequ. quando exemplum probet.*
72 *Instrumentum faciens mentionem de alio instrumento an probet de illo.*
73 *Lex optimam de contrah. empt. declaratur. & nu. 77. 78. & 79.*
74 *Dispositio relatiua quando locum habeat.*
75 *Relatio de libro ad librum ut sæpe faciunt mercatores in eorum rationibus scribendis an probet.*
76 *Editio clara & explicita differt à concisa et truncata.*
80 *Verba enunciatiua & relatiua quando non probant, & quando probant. & nu. 88. cum sequen. ubi regula cum fall.*
81 *Acta an præsumantur interuenisse pro ualiditate sententiæ.*
82 *Notario in instrumento referenti aliud non creditur, nisi constet de relato. & nu. seq. ubi ampliatur. limita ut nu. 94. 96. 97. & 98.*
84 *Relatum censetur inesse in referente.*
86 *Notario se referenti ad instrumentum per ipsum confectum an credatur de illo. & nu. seq.*
93 *Priuilegia principū an probēt quādo in eis cōfirmatur aliquid per uerba relatiua, puta, si dicetur prout antecessores tui tenebāt, uel genitor noster cōcessit.*
94 *Principis scriptura referens se ad aliam, probat, licèt illa alia non producatur.*
95 *Principis narrationi an & quando standum sit.*
98 *Instrumentum faciens mentionem de alio ad illudque se referens quando probet. de quo etiam suprà latè nu. 82. ubi traditur regula cum ampliationibus & limitationibus usque ad finem comment.*

Auct. Si quis in aliquo documento.

PRAESENS Autentica & si non fuerit eleganti stylo conscripta, notab. tamen reputatur, materiam habet utilem & auream, quæ in usu quotidiano uersatur, ideò nota est omnibus quæ in palatijs & iudicijs versantur. sed illam intelligunt superficialiter & in ęnigmate, uos facie ad faciem, intus & in cute eam (vt spero) cognoscetis; & ad medullam vsque pene trabium, nisi per vos steterit; quo casu vobis erit im putandum.

1 De hac auct. † & alijs q̄ sunt in C. & de lib. autēticorum unde sumuntur, & sic gn̄aliter loquendo, vidēda sunt quę scripsi in auct. ex cā. ī. de lib. p̄ter. Et quia iura autenticorū unde hæ auct. sumuntur nouissima sunt & communiter ponunt decisiones nouas, uel. ll. veteres corrigunt. Ideo Irnerius antiquus glossator, vt de his próptior & indubitata haberetur cognitio ab illo autēticorū lib. has extraxit cōpendiosè & breuiter & ingeniosè in lib. isto codicis inseruit, prout ei melius conuenire uisum fuit.

2 Secundò præmitto, † q̄ duo sunt scripturarū genera, quędam sunt auctenticę plenā facientes fidē, aliæ sunt scripturæ priuatæ. scripturę primi generis pluribus nominibus nuncupantur, & propriè strictéq; loquendo, instrm publicum, vt in l. pręcedēti, & in ti. de fide instr. alibi auctenticū vt in c. 1. & 2. de fide instr. & in l. 2. eo. tit. ff. noo ounquàm publicum documētum, vt hic & in corpore vnde sumitur, sępe originalia. c. fi. de fide instr. c. q̄m cōtra, de proba. l. 3. ī. de diuer. rescr. in l. 1. §. si quis in duob. ff. de bon. poss. secundum tab. appellatur exēplar. & per gl. l. 2. ff. de fide instr. ac per scribentes hic, allegant carmen illud; Exemplar liber est, exemplum sumitur ab illo. facit c. fi. de fide instr. de instrumentis propter uetustatem vel aliam causam exemplādis. tex. tamen. in ca. 1. de fide instr. exemplaria appellat exempla ipsa, ita q̄ prædicta vocabula quandoque confunduntur: quum exempla quandoque exemplaria dicantur. appellantur etiam dictæ scripturæ aliquando acta publica in l. 2. ī. eo. & in d. cap. q̄m contra. & consequenter sex modis nuncupantur prędictę scripturæ, instrumentum, auctēticum, documentum, originale, exemplar, acta publica.

3 Scripturę alterius generis, † quę nullum firmitatis robur obtinēt, vt dicitur in c. 1. & 2. de fide inst. to l. instrumēta, & in l. exemplo. ī. de probat. diuersis nominibus similiter appellantur. index & exemplum io l. 2. ff. de fid. instr. & est exemplum similitudo quædam. l. in testamento, la 1. ff. de condit. & demonst. copia in l. præcedenti, & to §. edere l. 1. ff. de eden. secundum doct. hic. De quibus scripturis priuatis exemplis. i. quicquid dixerit Bal. nō tractat auct. nostra, sed lex præcedens secundum Bar. ī. in prio. Pau. Ale. Ias. & alios dicentes hanc auct. loqui in diuersis termiois, uidelicet quando in uno instrumento fit mentio de alio Doct. tamen quia materię connexę uel similes simul & in eodem loco tractandæ suot, materiam exempli propter quam Irn. hic auct. nostram inseruit hoc loco posuerunt & tractarent & est locus ad quē in occurrentibus quęstionibus semper in hac materia recurritur.

Appellatione autem scripturarum ueniunt tàm publicę quàm priuatæ, nisi ratio subiectæ materiæ refragetur, vt per Afflict. in decis. regni. 272.

4 Tertiò præmitto † quòd ista plurimùm differunt, exemplare, auctenticare, & insinuare, ut per Abb.

Abb. & alios in c. fi. de fid. instr. Aquens. hic col. 1. Iasn. in l. 2. ꝗ. de testi. vbi latè de publicatione scripturarum de qua per Bald. ꝗ. in vlt. col. & dixi in l. 2. suprà eod.

5 Quartò sciendum est, † duas diuersas materias hic tractari: an & quando exemplum prober fidemq́; faciat. Item an stetur, & credatur instrumento referenti, non constito de relato.

Quas materias Bar. separatim absoluit per oppositiones, & qões. nunquam. n. ipse hác viā procedendi per regulas, ampliationes, & lim. tenere voluit; melius fecisset, & clariorem tradidisset doctrinā, si per regulas ampliationes, & limi. eas expedisset, prout posteà fecerunt Dec. & alij quos libenter sequeret. sed ne contemnam eum cuius vestigia sequi solemus, dicta sua circa primam materiā excutere primò decreui, postmodū reassumpta materia ponere regulam cum amplia. & lim. quas in sua theorica Bar. tetigit: iungendo inde quæ deficient. & sic complebimus, & absoluemus primam materiam. Postmodum secundam eodem ordine. & sic vtrique parti satisfaciam, & nihil omittam, breuitati quantum potero adhærendo.

Summatur iste tex. vt hic per Bar. quem sequuntur Alex. Rimina. & alii communiter. Diuiditur in quatuor partes, ut hic per Iaso. & alios.

6 Casum potestis figurare † vt hic per Mod. Med. Ratio dubitandi, quia ex quo relatio, & narratio de qua hic facta fuit in publico documēto, videbatur prima fronte dicendū, ut, inquit, Iurisco. & l. 50. ff. de prob. quòd faceret fidem, & probaret. quia (ut' ꝗ. dixi) instrumenta publica probant, & fidē faciūt, etiam enunciatiuè loquentia inter contrahentes. l. optimam, ꝗ. de contrah. & commit. stip. ut hic per Are. & Cur. col. j.

Contrarium tamen hic deciditur. ratio deciden di multiplex est. Bal. & Are. hic in princi. assignant quatuor rationes, ut per eos. Ex quibus colligitur clara respon. ad rationem dubitandi.

7 Contra hunc tex. † moueo in primis aliquas difficultates. Prima est à sufficienti partiū enumeratione. ꝙ hic tex. non posset procedere. nā quantū ad tertium fatua esset dubitatio: quū res inter alios acta aliū non afficiat, iuribus vulga. & totū non probaret exemplum. Respectu uerò contrahentiū obstat tex. in d. l. optimam, cum aliis prꝗalleg.

Are. hic & Cur. non facta mentione de Aret. respon. ꝙ relatio truncata erat, & limitata ideo non probat, aliàs secus esset. quæ sol. nō est sine magna diuinatione, ꝙ hęc iura loquantur vbi relatio truncata est, & confusa. Ideo potest forsitan melius respon. ꝙ lex optimam procedit solùm in his, quæ interuenire potuerunt tempore confecti instrumenti, & in quibus partes potuerunt sibi præiudicare, aliàs non, ut per Bar. ꝗ. col. fin. vbi dicemus. & ita potest intelligi tex. noster, & in casibus prædictis posset procedere hæc auct. Vel etiā aliter resp. pōt, ꝙ dispositio ista quando vnum instrumentum de alio mentionem facit, procedit ac loquitur, quo casu non probat relatū, nisi illud exhibeatur, uel aliter probetur, per rationes Bald. Sal. & Are. hic in j. col. & sicubi enūciatio, & assertio per partes fiebat, hic per solum notarium, qui partibus non potest prꝗiudicare. non statur ergo referenti, nisi constet de relato, ubi relatio est truncata, & imperfecta aut relata, non dependent à potestate partium, uel ubi relatio fit per notarium, non per partes asserentes veritatem relati.

Quasdam alias dubitationes uidebitis motas, & resolutas hic per Cur.

8 Sed obstat ineuitabiliter † superfluitatis uitium & culpa, quia bis idem in eadem clausula sine effectu reperitur hic positum, ibi, quantitatis debitæ probatio exhibeatur; ꝙ quantitas relata debeatur: alterum. n. sufficiebat. ideo in corpore unde sumū tur non sunt illa verba quantitatis debitę. ab ista obiectione, & reprehensione non potest saluari Irnerius quin malè fecerit, prout uult etiam hic Cur. in 1. colum.

9 Alia similiter obstat difficultas. † quia tex. auct. nostræ ad materiā de edendo, nihil videtur facere. ergo malè fuit hic posita. §. quibus, in prima cōsti. C. & in procem. decretaliū. videtur tantūmodò facere ad propositū lex pręcedentibus. & ad eā hoc' mō venit, & pōt adaptari, quia sicut ibi exēplū non facit fidē, ꝓbatoriā ita similiter relatio facta in vno instrumento de alio instrumento nō ꝓbat: sed quā tùm ad ri. & rub. de edeu. nihil facere uidetur.

Nisi respondeas, quòd immo faciat titulum, dum dicit, nisi aliud documentum proferatur. i. edatur; & exhibeatur, in hoc ergo facit ad istam rubri. de edendo.

10 Notandum est primò † ex isto tex. ibi, mentionē faciat: id quod dixi in summario, ꝙ vnum instrumentum faciens mentionem de alio non probat, nisi illud aliud producatur. rationes assignant Bar. in 2. col. latius Bal. Sal. & Are. in 1. column. & corroborat hic Rimi. aliquibus mediis: & latius dicam. ꝗ. ampliando, & limitando multis modis, ut ibi videbimus.

Ex prędictis apparet, quòd auctentica ista loquitur quando vnum instrumentum de alio mentionem facit, non quando vnum instrumentum sumitur, aut copiatur ex alio. propterea secundum Are. deceptus est Bal. summans, ꝙ exemplum non probet, si non ostendatur exemplar. Adhęrendum est igitur summario Bar. superius relato.

11 Secundo no. ibi † nulle ex hac memoria fiat exactio, nisi aliud documētū proferatur. à cōtrario sensu ꝙ prolato instrumēto de quo facta fuit mentio, fieri poterit exactio uirtute primi instrumēti. & sic ꝓbano attribuitur primo instrumēto referēti, quū aliud producatur ad iustificandum, & implendū, quod dicebatur in primo instrumento.

Ex quo notatur, & utiliter infertur secundum Deci. hic ad probationem singularis dicti Bald. in c. 1. de fide instrumenti. ꝙ licèt productio origina lis instrumenti facta sit post terminum, probatio tamen dicitur facta in termino uirtute primi in-

12 strumenti intra terminum producti. † argumentō tex. in l. si donate. in §. primo. ff. de don. inter vi. & vxo. & melius tex. nostri hic, & ita prius dicebat Rim. hic ad fi. 4. col. & sequuntur Modern. Modol. super uerbo memoria. & tam legendo, quàm con-

consulendo sequutus semper est Dec. in c. licèt causam, col. 10. de proba. in c. 1. col. 1. de fide instrum. in consil. 467. & 539.

Id parum referre uidebatur, quia ét post terminum fieri pôt probatio p productionem instrumétorum, quum cesset tunc causa protestationis iudicii & suspitio diffugij. Fel. in d. ca. licèt causam, col. 10. in versi. limita 3. per tex. in ca. cum dilectus, de fide instr. & per consequens quàmuis probatio facta non sit in tempore, tamen per productionem instrumenti lapso termino fieri poterit, vt in terminis nostris. sicq; non uidebatur multùm interesse, ꝙ probatio attribuatur magis instrumento referenti, quàm instrumento relato. quia cuicunq; instrumento attribuatur, probatio pariformiter fit & admittitur tàm in termino, quàm post terminum.

13 †Nisi respondeas, quòd immo plurimùm interest, quia si fuerit data dilatio & facta asignatio ad probandum & probatum habendum per omne genus probationis infra tale tempus, ut fit à peritis in practica, non posset tunc fieri probatio post terminum: quicquid dixerit Abb. ut plenè tradit Dec. in d. c. licèt causam, col. 11.

Sed potest fortè resp. prędicta procedere in productione instrumentorum, quæ fit ad finem probationis, prout videtur loqui tex. loquens de conclusione in causa in c. cum dilectus, de fide instru. hæc non fit ad probandum, sed ad confirmandum productionem instrumenti iam factam. præcipuè, quum sint multi casus in quibus instrumenta & iura produci possunt post conclusionem in causa: ut per Feli. in d. c. cum dilectus.

Vultis modò scire an & quando natura termini sic excludere post terminum: & utrum illud quod nó fuit factum intra terminum, fieri posit post terminum, ultra ea quę scribunt Can. in d. c. licèt causam, videte Rom. in consi. 15. & 431. Alex. in cons. 194. col. fi. li. 7. Are. in l. uentre, col. 16. de acq. hęr. Fel. in d. c. cum dilectus, col. 8. & in c. past. char. vlt. & in c. exceptionem, col. 1. vbi etiam per alios Can. de except.

14 † Tex. aût. §. primi d. l. si donatę, not. & singul. in multis locis reputarunt scribentes ex illo ad multa inferentes, vt per Rom. in consil. 146. ad fi. & 328. circa fi. Soc. pulchrè in consi. 123. vol. 1. Fel. in c. 1. in 1. not. de fide instr. & in c. inter dilect. col. 9. eod. tit. Lanc. Dec. ad fi. l. vltimæ. ꝟ. eo. Iaf. in cons. 23. li. 2. & Dec. in c. 1. col. 20. cum seq. de proba. qui tex. uidebatur ét probare confirmationé rei nullæ non esse nouã dationem, sed confirmationem propriè: contra Bar. & cęteros in l. & quia. ff. de iur. om. iud. ꝓsupposito ꝙ donatio rei alienæ nulla sit, quũ donatio sit doni datio. l. Senatus. §. donatio. ff. de don. cau. mor. & sic requiratur translatio dominii, quũ dare sit dñium transferre. §. sic itaq;. Instit. de act. Dec. fortè pôt, ꝙ donatio rei alienæ non est nulla ipso iure, ut probatur p tit. pro dona. quę ti. pręscribẽdi ius nó dare, si talis donatio ipso iure esset nulla.

15 Tertiò notabitis † ex eodem tex. ꝙ exactio debiti dicitur fieri ex ipso instrumento p quod probatũ fuit debitũ: idq; siue speciali aliqua ratione instrumétum habeat executionem paratã siue non, quũ tex. noster & in corpore auctéticorum generaliter loquatur ut hîc per Dec. & Mod. Med. nam potisima causa exactionis est instrumentũ, quum in probationibus consistat victoria causæ. l. 1. & l. qui accusare. ubi Bal. & alii notant. ꝟ. eo. Iccirco nimirum si exactio dicitur fieri ex ipso instrumento, & effectus attribuitur causæ potisimæ. l. si quis nec câm. ff. si cer. pet. & inducitur etiã hîc per Dec. & Mod. ad aliam not. quæstionem de quarto denario: de qua plenius scripsi in l. 1. col. pen. ff. de orig. iur.

16 Et sic licèt † præpositio ex, causam proximam & immediatam importet ac significet. l. nó dubium, vbi Iaf. in 9. not. ꝟ. de legib. l. ex hoc iure, ubi omnes not. ff. de iust. & iur. & per Deci. hic tamen in hoc loco non refertur ad causam immediatam. i. ad sententiam, cuius uirtute fit exactió & executio: ut in tit. de execu. rei iud. sed ad instrumentum, & sic ad causam magis remotam. nec in conuenit ratione subiectæ materię remotam causam importare, ut etiam in l. 1. in §. ex hoc incendio. cum ibi not. per Bar. ff. de incend. ruin. & nanfr. cum simil.

17 Quartò no. † ex eo. tex. ibi, nisi aliud documentum proferatur an talia secundum leges quãtitatis debitæ probatio exhibeatur. ꝙ producens aliquod instrumentum ad probandum eius intentionem, non se astringit, quin posit etiam aliter probare: vt hîc per Rimin. in 2. not. de qua materia latè per Can. in c. 2. de proba. & in d. c. licèt causam, in glo. astrinxit. facit tex. l. pen. in fi. ꝟ. de hęred. instit. cum ibi not. per Bar. & alios de facultate probandi, quæ non est augustanda.

18 Quintò not. † ex eo. tex. duo ex quibus instruméto relato fides imponitur per exhibitionem originalis, aut probando per alias probationes contenta in relatione uera esse secũdum aliquos. sed probatio tunc non fit per exemplum, nec uirtus probationis illi attribuitur, sed originali, uel testimoniis posteà productis.

19 Vltimò not. † ex fi. istius tex. ꝙ hęc constitutio nó est noui iuris introductiua neq; correctiua, sed iuris antiqui recitatiua. quod quidem ius antiquum est in l. proximè præcedenti ſm gl. in corpore unde sumitur, & Rimi. hic inferentem ꝙ omnis lex præanteà facta, dicitur vetus respectu nouę vt p eum, & Mod. Med. adducentes tex. in l. 2. ff. de probat. Quę iura loquuntur de exemplo ꝙ illi non creditur, nisi producatur originale. auct. ista loquitur de instro aliud instrm referente, cui non creditur, nisi cóstet de relato. & sic iura ista loquuntur in diuersis terminis, vt hic uoluerunt Bar. Alb. Pau. Ale. & alii, vt ét diximus. ꝟ. propterea, quum tex. iste non dicat, ꝙ illud quod hic deciditur in legibus ueteribus inueniebatur, non pôt intelligi de l. pręcedenti loquéte in diuersis terminis, sed est necesse intelligere de a-

20 liis ueteribus. ll. quæ licèt nó reperiantur, † per hoc dispositio ista nó efficitur inualida & inefficax aut nullius momenti, ex quo Iustinianus Imperator loquens & disponés habebat potestatem id de nouo faciendi ac disponendi, quo casu statur referenti, licèt non constet de relato: quum habeamus certitudinem de uoluntate referentis per relationem perfectã & explicitè factam; ut per omnes scriben. in l.

in l. admonendi. in gl. 1. ff. de iur. iur. & dicam latè .j. in secunda materia relationis.

Omissis gl. quæ expedientur cum Bar. & aliis. j. vt promissis stem, descendo iuxta pollicita ad doctrinam Bar. Ex dictis suis in prima oppos. habemus, quòd exemplum probat contra dãtem ipsum exemplum. l. in fraudem. §. neque, ibi, actorũ suorum exempla. ff. de iu. fis.

Duo hic discutienda sunt: an dictum sit uerum in se quòd contra dantem exemplum fidem faciat. Ex nunquid d. §. sed neque, probet conclu. Bar. secundum ueram intelligentiam.

21 Quò ad primum † oẽs scriben. hic sequuntur. Bar. ꝙ licèt contra alios exemplum non probet, tñ contra ipsum dantem probabit: ut hic per Alex. Rim. D. c. Aquen. Cur. & alios, & Soc. in consi. 21. col. 1. vol. 3. & Dec. in consil. 36. col. 1.

Ratio potest esse, quia dans exemplum uidetur fateri omnia in eo cõtenta esse uera. l. cum precum, ubi glo. j. de libe. causa. quam sequuntur ubique communiter Doc. item quia scriptura priuata probat contra scribentem. l. 1. s. eo. Aqueu. hic col. 1. dixi latius in d. l. 1. ideò nimirum si contra ipsum dantem scripturam & exemplum sit probatio secundum Doct. prætalleg.

22 Ex † istud procedit, etiam ꝙ non interuenerit auctoritas iudicis mandantis copiam fieri, ut hic per Alex. Aquens. Moder. Taur. in j. char. quicquid sentiat & velit Bar. dando cautelam ut per eum, & Rim. hic in 3 col. Et per consequens cautela Bart. non est necessaria secundum præfatos. quod potest comprobari per rationem d. l. cum principium. iuncta glo. quia totum istud dependet à consensu partis, non autem iudicis.

Et quicquid dixerit Rim. s. relatus, conclusio prędicta uera est & receptior, modò interueniat consensus partis: & etiam per Feli. in c. Alber. col. 1. de testib. & in c. fin. col. vlt. in quinta limit. de fide instru. ubi ait talem copiam ut originale fidem facere. idque contingere non auctoritate exemplationis, quæ propriè non interuenit, sed propter consensum partis.

23 Modò circa intellect. §. neque. † Deci. hic col. 3. reprobat intellectum Bar. uolens quòd ille tex. loquatur & intelligatur de originalibus, quæ parti fuerunt tradita pro accipienda copia, ut hic latius per eum, exempla ibi pro originalibus & exemplaribus accipientur & intelligentur quod est contra illum tex. ibi actorum suorum exempla edit, non ergo originalia, quum exemplum actorum ab actis & originalibus ipsis differat. c. quoniam contra. de probat. nec est uerisimile, ut hic in j. col. dicit Cur. quòd fiscus det alicui priuato originalia sua, quæ penès ipsum dominum debẽt remanere. d. c. quoniam contra in fi. l. procurator. s. eo. & l. 3. s. de diuer. rescrip. ideò Dec. sibi ipsi contrarius in consil. 36. col. 1. in fi. sequitur intellect. Bar. & communiter scribentium.

Cur. hic in 1. col. dicebat, tex. illum intelligi debere de exemplo solemni ut auctentico, quod fidẽ facit, sicut originale, vt. j. dicam, non tantùm contra fiscum, sed etiam contra alios contra quos petebatur editio, vt per Cur. & prius per Dec. faciẽtem dictas ponderationes. Et iste intellect. ad illum tex. mihi magis placet per rationes suas, & non discedendo à verbis Iurisconsulti ibi de exemplo loquẽtis confirmo per illa uerba quæ ibi subiunguntur: ne his actis utatur. ergo non loquitur de exemplo propriè, sed de exemplo solenni, quod postrà acta appellat, quia facit fidem sicut originale. c. a. ac pe. & fi. de fide instr. & latius. j. dicetur.

24 Circa † secundum contrarium §. prohibet. Bar. concludit ꝙ loquatur in exemplo sumpto ab eo ꝙ originale scripsit, ꝙ fidẽ facit sicut originale ipsum, quum eadem sit persona & eadem auctoritas, quæ scripturæ fidem imponit. l. t. j. §. si quis in duob. ff. de secundum tab. l. vnum. ff. de testa. & sequuntur hic communiter doct. & Lud. Gozad. cons. 6. in fi.

Sed hæc conclusio Bar. & doct. uidetur malè posse defendi. aut. n. intelligimus de exemplo ab eodẽ notario ut esset exemplar & originale sumptum ut in iuribus. s. alleg. Et tunc licèt conclus. uera sit per suprà alleg. indubitata est & inepta, quia talis scriptura originale dicitur & exemplar, non autem exẽplum. iuribus prædictis, ut hic per Socin. Deci. & Mod. Taur. in prima eharta, & per eundem Dec. j. col. 5. in versic. quantum tamen, & per Are. in d. l. vnum. & Feli. in c. fi. col. 2. de fide instr. Aut intelligimus propriè de exemplo, & non est uera, quia exemplum non facit fidem, licèt datum & factum fuerit ab illo qui originale scripsit, quando dedit illud vt exemplum, per tex. d. §. si quis in duobus. concludunt hic Alex. Soc. Dec. & alii. s. alleg. Quicquid dicant præfati scriben. Bar. hic loquitur, quando dedit ut originale & auctenticum, patet dum dicit, quòd eadem est persona & auctoritas, quę vtriusque scripturę fidem imponit. ergo loquitur quando id dedit ut auctenticum: & est in se verissimũ, indubitatum, tamen & malè à regula exceptum; quum, ut dixi, non sit de regula.

Et tex. in d. §. prohibet, declara & intellige & hic per Fulg. & Aquens. in 2. col. & ego dico quòd id voluit Bar. hic in 2. oppo. dum concludit, tex. illum in §. prohibet, non intelligi, ut exemplum fidem faceret contra ipsum petentem, id non consonat. nó etiam pro petente, quia pro se & in sui fauorem id facere non potest omni lege & ratione repugnante: nisi ergo quòd intelligatur respectu aliorum inter quos argentarius instrumentum fecerat & rationem scripserat.

Et quàmuis Bart. hic ab omnibus approbetur, tamen uidetur quòd malè loquatur, dum subiungit de exemplo agens, ita loquitur hic. quia iste tex. non loquitur de exemplo, sedem de uno instrumento aliud referente, ut suprà declaraui, & dixit ipse mer Bar. s. in principio. nisi saluando Bar. respondeas quòd intellexerit hic. i. in lege codicis. procurator uidelicet, quam hic examinat, eiusque materiam explicans, ut suprà se facturus dixerat. & quòd ista fuerit mens Bar. patet ex dictis suis infrà in tertia quæstione uersic. quæro quid. ibi, non probat exemplum ut hac lege. intelligitur enim de d. l. procur.

Rursus secundo loco non uidetur quòd Bar. & Doct.

Doct. bene dicant, q; tale instrm sumptum per eundem notarium 25 † qui de illo rogatus fuit, dicatur originale; quia originale dicitur ipsum prothocollũ, quod remanere debet penès notarium. l. quædam. §. is autem. ff. de eden. c. qm̃ contra, de proba. tradit post alios Ripa in rep. l. admonendi, col. 27. de iu. iur. concludendo non posse originale dici, licèt probet. sanius igitur loquendo auctenticum appellari poterat, quod originali æquiparatur. c. 1. & 2. de fide instr. l. 3. ꝯ. de diuer. rescrip. uel aliter dicatur, Doct. appellare illud originale respectu fidei & probationis, quũ probet sicut originale & in effectu originale videtur. iuribus. ꝯ. alleg. no. Pau. Cast. in d. l. 3. & post Car. Dec. hîc col. 3.

Retenta communi de qua suprà, q; exemplum scriptum p notarium qui originale fecit, probet tàquàm 26 auctenticum: ampliatur, ét q; † notarius tantummodò se subscripsisset, quia dicitur satis scriptura sua: eandemque vim & virtutem habet ac si 27 notarius totum scripsisset. † ista. n. æquiparantur q; scriptura sit per aliquem subscripta, vel q; sit in totum manu eiusdem scripta & confecta. l. emptor. §. Lucius, cum ibi not. per Bar. & alios. ff. de pact. l. 1. in prin. ff. de consti. pec. tradũt hîc Rimi. Ias. Dec. Aquen. & Cur. in j. charta, & Ias. in fi. commenti & Pau. Cas. cõsi. 230. inci. dubitatur. ad fi. in antiquis. vbi cõsuluit sufficere prothocollũ subscriptũ esse manu ipsius notarii. Idẽ voluit Pe. de Anc. i cõs. 24.

Sed oppos. tenuere Ale. in cons. 41. vol. 1. & Fel. in c. inter dilectos, circa fi. de fide instr. licèt de prędictis non fecerint mentionem. sed opinio Pau. & Pet. de Anch. uerior videtur, quia vt dictum fuit, subscriptio æquipollet scripturę manu alicuius scriptæ: quàmuis matrix & prima scriptura per alium; quàm per ipsum tabellionem de illa rogatum scribi nequeat. §. nos autem. in auct. de tabel. secundũ Bal. in consi. 85. lib. 2.

Ex prædicta locum habent etiam in materia statutaria, 28 † quia licèt statutum loquatur de scriptura manu debitoris facta, locum sibi uendicabit etiam in subscripta tantummodò per prædicta: ut per Alex. Aret. Aquens. & alios in §. Grisogonus. l. si ita stipulatus. ff. de verb. obli. & si Ias. hîc in 2. col. firmet oppos. eò quòd in statutis fictio locum non habeat, vt per eum. Cui motiuo resp. hîc Rimin. in 5. col. Dec. & Curt. in 3. & 4. sed fuit Are. in d. §. Grisogonus, 29 col. 3. † quia scribere & subscribere, diuersa sunt in facto, vt patet ad sensum: in iure tamen pro eodem accipiuntur, iuribus. ꝯ. alleg. nisi statutum pro forma requireret scripturam, vel vtrunq; exigeret subscriptionem cum scriptura: quia tunc alterum non sufficeret, vt ibi per Are.

Attamen prędicta de exemplo scripto vel subscripto eadem manu vt parem vim & virtutem habeat cum originalibus, & probet sicut originale ipsum, 30 † limitantur & restringuntur, vt non procedant in casibus scripturam requirentibus ex forma statuti vel ex dispositione iuris communis. qui casus enumerantur per gl. & Doct. in ca. 1. de censib. lib. 6. quia substantia consistit in prima scriptura: propterea non sufficit alia manu eiusdem notarij; vt per Bal. in rub. j. de fide instr. col. 11. in 2. quęst. per l. contractus, illo eo. tit. & l. 2. de testa. j. sequuntur Rom. in locis hîc per Dec. alleg. in 4. col. & etiã Rim. col. 4. & Aquen. 2. Pau. de Cast. in consi. 230. Dubitatur. in antiquis, col. pen. & Fel. in c. fi. col. 2. de fide instr.

Sed contrarium tenent Ale. hîc ad fi. 1. col. Dec. 4. Aquens. & Cur. 2. & 3. Paul. Cast. in d. l. contractus in fi. Ias. ad fi. l. 2. j. de test. & Brun. in tract. de forma in art. & rub. de proba. & pręsumpt. solem. & for. sol. antepen. col. 1. & hęc opinio mihi magis placet, quum sit benignior & probationibus fauẽs. Et scriptura secunda eadem manu facta ut auctentica sit & fidem faciat, originalis in effectu, vt. ꝯ. dictum fuit, appellari possit.

Quæ verò in hac secunda opposit. tradidit Bart. ampliari & limitari multis modis possunt, ut hîc per scriben. sed dicam latiùs. j. in materia.

31 In 3. oppos. † Bar. procludit q; exempla auctoritate iudicis sumpta probant. §. illud, & l. chyrographis, cum suis gl. hîc alleg. per Bar. quem oẽs approbant. nec mirum, quum pro eo sit tex. apertus in c. fi. de fide instru. vbi dicitur q; talia exempla parem vim atque auctoritatem habent cum originalibus hocq; contingit propter præsentiam iudicis, quæ cessare facit omnem suspitionem fraudis. l. 2. ꝯ. de offi. ciuil. iud. c. in pręsentia, de renun. cum simil.

Quæ quidem conclusio multifariam declaratur per scriben. hîc, & in locis. j. allegan. Reseruo. j. in discussione articuli.

Pro declaratione istius tertię opp. & eius materię, Bar. formauit quinq; qõnes not. In prima nunquid pars sit citanda ad uidẽdum exemplari instrumentum. 32 † concludit ipse q; sic: quum ex isto actu possit lædi, ergo citanda. l. nã ita Diuus. & l. de vno, per eum all. & sic conclusio ista, q; exemplũ iudicis auctoritate factum fidem faciat & probet, intelligitur qñ pars ad hoc videndum fieri citata fuit: aliàs exemplatio nullius erit roboris: vt hîc per scriben. consuluit Ruin. in consi. 92. col. fi. lib. 4. faciunt plura similia accumulata per Fel. in c. cum olim, col. 8. 33 de re iud. & per scriben. in d. l. de vno. † Et si persona contra quam fit exemplatio seu quæ lædi ex ea põt, certa sit, citatio debet esse specialis, aliàs p proclamata in genere. & pluribus aliis modis declaratur & limitatur dicta conclusio per oẽs scribentes hic, quos uidere poteris. & vltra per Aug. instit. de legit. parent. tut. Alex. in consil. 112. li. 4. 150. li. 6. 101. col. 3. lib. 7. Lanfr. de Oria. in rep. c. qm̃ contra, in gl. sequitur instrumentorum productio. vbi Parisi. in pen. char. de proba. Feli. in d. l. cum olim, col. 8. In ca. Alber. col. 1. de testi. in ca. 2. & fi. de fide instr. Ias. consi. 114. & 129. vol. 1. Dec. in c. dilecta, col. fi. de confir. vtili in consi. 36. & 445. col. 4. ubi 34 concludit q; propter antiquitatem † exemplum legitimè sumptum pręsumatur, parte videlicet citata, & cum auctoritatẽ iudicis propter præsumptionem, quę stat pro antiquitate, vt cõstat ex pluribus accumulatis per Fel. in d. c. Alb. in vltimis col. & p Brun. in tract. de form. in art. de proba. & pręsump. solem. & for. char. 3. & seq. Et ista est magis cõmunis opin. vt ex prędictis liquet, ét q; exhibito exẽplo non appareret, quòd prędicta interuenerint citatio

partis

partis & iudicis auctoritas in exemplatione videlicet. & sic videretur cessare illa præsumptio, quæ ex antiquitate insurgebat tanquàm sublata per productionem exempli, quod videtur ostendere prædicta non interuenisse; vt tenuit Dec. hic in 5.col. in 7. lim. & in consil.584.col.4. cõis.n.est ad oppos. vt dixi propter antiquitatem, quę facit omnia illa & si extrinseca pręsumi interuenisse, vt dixi, & respon. Feli.& Bru.in locis.s.alleg.ubi etiam dicunt, quòd res dicitur de antiquo si lapsum sit decennium, modò agatur de modico præiudicio: aliàs requiri tempus 30.annorum.immo cõmunis opinio doct. videtur esse, ꝗ requiratur tempus centum annorum, vt res dicatur esse de antiquo, vt dixi.ff.de re. iur. in l. velle non creditur. Item quia citatio committi non debeat, nisi ad instantiam partis, præsumitur id factum, & similiter exemplationem fuisse factam ad instantiam partis, quum hæc impensam requirant; ideo præsumitur facta ab eo qui illam

35 facere tenebatur. † vt p Bar.& alios in l.cum seruus .ff.de verb.obl.& Rui.in consi.14.col.pen.vol.4.

36 Et ad hoc † ut exemplatio auctoritate iudicis facta probet, plura alia vltra citationem requiruntur, videlicet quòd dictus iudex competens sit uel specialiter delegatus. item quòd ipse & scribens diligenter inspexerint, quòd instrumenta exemplata in nulla parte fuissent uitiata, & fiat ipsa exemplatio propter vetustatem, obscuritatem vel caducitatem scripturæ asserentem, vel aliam iustam cautam, ꝗ fiat per manum publicam; & iudex pronunciet fidem esse illi tanquàm scripturæ publ. æ & auctenticæ adhibendam.e.pen.& fi.de fide instru. Arc.s. circa fi.& Alex.in consi.t t 2. lib.4. quem sequitur Deci. hic in 4. Quod tamen dicit Arc. de pronunciatione, non ponitur per Ale.in consi.s.alleg. nec est necessarium, immo dicta pronunciatio facta est à iure, vt patet ex tex.in d.c.pen.& fi.

Subiungit etiam hic Dec. dictam concl. nõ procedere, quãdo statutum requireret instrumentum scriptum esse manu notarij de contractu rogati,

37 quia tunc non sufficeret instrumentum † esse exemplatum auctoritate iudicis, vt per illum tex. conclu dit Bar.in l.probatorias.C.de diuer. offi. lib.12. In eandem sententiam est Dec. quando statutum pro forma id requiritur; puta, quia vltra procedit annullando actum: aliàs secus, vt hic per eum.

38 Sed non est recedendum à Bar. † quem Doct. communiter sequuntur, vt hic per Ale. Cur. Mod. Taur.& alios in primis col.& Arc.in d.c.Alber. circa fi.de testi.Barb.in c.1.col.6.de lib.obla.in c.fi. in §.is quoque.fol.1.de offi. deleg. in cap. tua nobis, col.10.vers.nota ibi per manus.de testa.& in consil.76.char.1.lib.4.Ias.in l.2.in §.1.in 2.not.ff.sol. matr.& in l.quòd quis, col.fin.s.de procur.& Feli. in c.licèt ex quadam, col.2.de testi. in quibus locis præfati scriben. confirmant decisionem Bar. pluribus similibus.

Non obst. ratio Decii hic in contrariũ adducta, quia resp. ꝗ statutum requirens instrumentũ manu notarii de contractu rogati scriptum esse, satis hoc pro forma uidetur requirere, & in dubiis per sonæ eligere: ut per Fel. in locis.s.alleg.ideo &c.

39 Intelligatis etiam dictum Bar.s.alleg. † nisi primus notarius de contractu rogatus mortuus est, vel absens, longòve impedimento detentus, aut periculum esset in mora: ut hic per Dec. in 3. col. & per alios Mod.pleniùs per Fel. in cap. quoniam contra col.2.de proba. nam in casibus prædictis ex causa necessitatis receditur à regula communi. Et idem est quando exemplatum esset subscriptum manu eiusdem notarii, vt post Rimin.tradit Cur.in 2. col. faciunt quæ scribit Dec.col.5.in versi.quan tum tamen.

Et quàmuis instrumentum exemplatum in casu

40 prędicto stante statuto.s.mentionato † non haberet executionem paratam, quia non subscriptum iuxta formam statuti manu eiusdem notarii, qui de instrumento illo, vt dicebat Bar.rogatus fuit: uerum tamen est dicere quòd tale instrumentum plenam faciat fidem, quum statutum contrarium non disponat secundum Rim.hic in 4 col.

Et similiter restringitur conclusio Bar.de exemplo iudicis auctoritate sumpto citata parte proban

41 te ac fidem faciente, † vt non procedat in casibus scripturam requirentibus: quia non sufficit quòd exemplatum fuerit auctoritate iudicis, si nõ interuenit scriptura facta manu eiusdem notarii, secundum Bal.quem tandem sequitur hic Dec. col.5. in versi.quantum tamen.sed Alex.in fi.3.limit. tenuit oppos. quòd tale exemplum iudicis auctoritate factum probet.per tex.in d.c.cum P.de fide instr. & hoc magis æquum videtur, & Ale.sequuntur Cuc, hic col.2.& Moder.Taur.4.de quo dicam latius.s. in materia.

Et an conclusio Bar. restringatur pariter vt non procedat in casu l.3.s.de diuer.rescr.dicam latè.s. examinando intellectum illius legis.

42 In secunda quæstione Bar. † an instrumentum extra iudicium exemplari possit de consensu partium sine auctoritate iudicis ut faciat fidem, concludit Bar. quòd si simpliciter consentiant exemplationi, non confirmãtes uel affirmantes primum tanquàm validum & auctenticum, sed consentiant exemplationi citra fidem approbationis & instrumenti, exemplatum non probabit: secus si confiteantur instrumentum illud verum, & exempletur de uoluntate ipsorum contrahentium, per l. optimam ut hic per eum. Cum quo transeunt communiter Doct. vt hic per Alex. Ias. Aquens. & Cur. in prima charta Fel.in c.fi.col.2.de fide instrum. Et in casu not.tradit Ruin.in consi.131.lib.5. & Arc.s. circa finem.

Sed est diligenter aduertendum, quia † ardua est difficultas, an requiratur, ꝗ ille consensus approbatiuus specialis sit uel specificus, aut sufficiat quòd sit generalis de exemplando. concludit Bar. quòd requiratur expressa approbatio de stando exemplato, quia tunc partes sibi pręiudicant. sed si consentirent simpliciter exemplationi dictum instrumentum non probaret: quia hoc de necessitate non infertur ex illo consensu simplici exemplationis instrumenti: ut declarat hic Dec.in 5.col. limitatione 4.limo. in c.fi.de fide instru. quem sequitur hic Socin. col.3. oppos. tenent, quòd consentientibus

tibus partibus exemplari instrumentum probet, & faciat fidem absque alia speciali approbatione, nam, si petens exemplum instrumenti sibi edi, illud approbat & confirmat. l. si quis ex argentarijs, §. prohibet. ff. de edend. multò magis quando partes exemplationi consentiunt.

Curt. hic in 3. col. se valde innoluit, tandem distinguendo concludit, quòd simplex consensus de exemplando præiudicet quantùm ad hoc, quòd exemplum sit & probet, sed specialis consensus operetur, quòd valeat in vim confessionis, & quòd contra ipsum non possit posteà opponi. per tex. in c. illud, de præsump. cum ibi not. Et consequenter Curt. in sententiam Imol. & Soc. transit, quòd sufficit simplex consensus de exemplando ad faciendum ut exemplum probet. Idem tenent hic Mod. Taur. in 5. col. sequentes Soci. quia præsumendum non est partes voluisse actum frustra facere. l. hæc

44 stipul. in §. Diuus. ff. vt lega. nom. caue. † Sed communis est ad oppos. quandoquidem in contraria opin. sint Bar. Alex. Are. Aquens. & Deci. ſ. relati, Card. & Felin. in d. c. fi. vbi dicunt, quòd si partes confiteantur vera esse, quæ in primo instrumento continentur, tunc primum exemplatum facit fidem tanquàm confessio & pactum inter partes ipsas plenè probans. l. optimam. ſ. de cōtrah. & committi. stip. & sic requirunt expressum & specificum consensum approbatiuum. id quod etiam patet ex dictis Fel. ibidem, & partes rogauerunt de hoc notarium volentes perpetuò &c. Et ab ista receptiori sententia non est discedendum in consulendo, aut iudicando per not. in locis vulgaribus.

Et probatur etiam, quia actus nostri voluntarij

45 † non obligant, nisi quatenus ex eis de necessitate infertur. l. voluntariæ. ſ. de excu. toto. cum alijs allegatis in l. si certis annis. ſ. de pact. sed iste consensus simplex de exemplando non infert de necessitate approbationem & confirmationē scripturæ exemplatę, ergo &c. verba enim intelligūtur secundum subiectam materiā & naturā rei subiectæ. l. si vno. ff. loca. l. in condi. §. si patronus, ad fi. ff. de cōd. & demons. consentiētes ergo exemplationi videtur consentire secundū naturā exemplationis, quæ est quòd exempla non probant, vt inquit hic Dec. col. 5. & priùs Are. relatus hic per Soc. in 3. col.

Ad §. prohibet, allegatū per Soci. & ad rationem Mod. Taur. patet solu ex dicti Soci. & Decij. ſ. all.

Et licèt quidam ponderent Bart. velle hic contrarium in illis verbis, non quòd per hoc illud approbemus, & sic videtur requirere expressam protestationē, ꝙ exemplationi consentiunt citra illius approbationē. & consequēter sine tali protestatione, videtur Bar. velle ꝙ consensus præstitus exemplationi præiudicet, exemplatumq; conualidet, vt hic per Decium in quinta columna, & Curt. 3. Respon. tamen, quòd licèt verba prædicta possint cauillari & trahi ad plures sensus attamen Bar. in esse ctu voluit solùm facere differentiam inter tacitam probationem exemplati & expressam. patet manifestè, quia secundo loco ponit membrum diuersum à præcedenti, concludendo quòd si partes confiterētur instrumentum illud verum esse, & consensu ipsarum exemplatum faceret fidem quantùm ad ipsas partes: ergo vult, quòd in præcedenti casu posito aduersatiuè, si partes illud in specie non approbarunt, secus sit. & consequenter verba illa, nō quòd per hoc illud approbemus, ex abundanti posuit Bar. pro clariori declaratione. Idem tamen vult esse etiam quòd nō fuissent apposita, vt ex sequentibus apparet: & scriben. communiter, quos ſ. retuli, intelligunt.

46 Circa tertiam quæstionem. † An instrumentum possit per testes probari: concludit primò Bar. tenorem instrumenti probari per testes deponentes se vidisse instrumentum talis tenoris: quando testes sunt valde periti & cognoscunt literas notarij, qui dicitur instrumentum recepisse probata amissione instrumenti. allegat tex. not in c. cum olim, el ij. de priuil. quæstio est vtilis & frequens, eam sæpe vidi & tractaui in practica, & in arduis causis. Multa dici possent tàm circa tex. d. c. cum olim, quàm circa conclus. Bar. quæ & si malè probetur in d. c. cum olim, vbi plura concurrebant, vt Doct. dicunt, numerus 10. testium super hoc deponentium, attestationes Cardinalium, inspectio scripturæ adhibita per ipsum Pontificem, qui Abbatem Eugubij non obstante excommunicatione tanquàm non ligatum per excommunicationē prædictam ad oleum admitteret, quod ibi valde ponderatur: quę in terminis conclus. Bar. non concurrunt: naturalibus tamen rationibus communiter à scribentibus approbatur: vt hic plenè per Rimin. col. 5. Deci. 7. Aquens. & Curt. 3. & 4. Feli. latè in c. sicut. de te iu. d. Afflic. in decis. Regni 277. & 302. Dec. cōs. 82. & 415. Mod. Taur. in l. 1. col. 22. & sequen. vbi Ripa 14. ff. si cer. pet. omnes in l. sicut iniquum, infrà de fid. instrum. vbi hanc conclus. Bar. approbant & multis modis declarant. Et cognoscetis esse valde difficile in actu practico concludenter facere talem probationem & obtinere victoriam, vt sæpe expertus fui. Quia tamen probandi facultas angustanda non est. l. quoniam, in fi. suprà de hæretic. concurrentibus requisitis per Bar. & Doct. à conclusione sua non esset recedendum.

47 Aduertendū tamen in quantùm Bar. hic † inter alia requisita exigit, quòd testes cognoscant literas notarij, qui instrumentū recepisse dicitur, de hocque deponant. iuxta §. 1. & in §. si quis igitur, in authentico de fid. instru. hoc videtur alienum à veritate, nec posse procedere: quia sequeretur maximum inconueniens, ꝙ tenor antiqui instrumenti deperditi non posset per testes probari, qui præsentes scripturæ instrumento non potuisset esse, & uidere notarium scribentem & literas illius cognoscere; iuxta suprà allegata, ut per Dec. in cons. 615. nec de hoc (quicquid dicat Bar.) est uerbum in d. c. cum olim. Et practica, quę est optima legum interpres, ut sępe dixi, contrarium ostendit & seruat: sufficit ergo quòd testes deponant de substantialibus instrumenti, ut per Alex. in cons. 153. lib. 2. & Curt. Iuniorem in consil. 162. De quibus substantialibus habetur in c. 1. & 2. de fide instrum.

Et tex. in auct. de tabel. maximè in §. si quis igitur, cum not. ibi per Ang. & alios scribent. in lo-

48 cis.§.citatis † loquitur in aliis terminis, videlicet in apocha:& in probatione quæ fit per comparatio nem literarum, ubi requiritur q teftes illã fcribi ui deriot,& literas cognofcant: & infuper fiat cõpara tio literarum per rõnem ibi afsignatã. & declarant Doct.in locis præall.& Deci.in c.2. col. 5. de fide. inftr. Afflic.in decifione regni 181.& Cur. Iun. in conf. 162. fecus in probatione, quæ fit de tenore inftrumeno publici prout in quæftione noftra. Et q termini d.§. fi quis igitur, nõ fint adaptabiles ad quæftionẽ noftram, probat etiã Rimin.hic in 5.col.

49 Secundò concludit Bar.† contenta inftrumento feu fubftantiam negotii probari poffe per teftes cõmunes.quæ conclufio uera eft & recepta & probata in l.teftium.§.de tefti.in l.ficut,et in l.in exercendis.§.de fid.inftr. cum ibi no. per Doct.& per Feli. in d.c.ficut,char.j.

50 Tertiò concludit Bar. † quòd contra forem inftrumenti perditi uerum aut præfumptum non requiritur ita exacta probatio inftrumenti deperditi & fubtracti, vt diximus. §. requiri in probando tenorẽ amifsi inftru. hoc plenius tangit ipfemet Bar. in d.l.2.§.diuus,col.fi.ff.de iu.fifsi. & omnes doct. concludunt cum Bar. quòd contra furem verum legitimè probato furto inftrumenti de fuper tenore inftrumenti aduerfus fubtractorem ftatur iuramento furtum pafsi & fubtractionem inftrumẽti. l.fi de poffefsione. §.de proba. iuncta l. fi quando, infrà unde ni.nt.§.per Are.& Alex.in vlt.col.Pau. de Caft.in d.l.fi de poffefsione,& in præall.l.ficut, Fel.lanus in d.c.ficut,in 4.declaratione.

Sed contra furem fictum uel præfumptũ de quo in d.§.Diuus,oportet probare tenorem inftrumeo ti,quod deperditum dicitur, aliter quàm per iuramentum:fatis tamen fit probare quòd inftrumentum illud continebat factum ad caufam fifci pertinens,vt ibi per Bar.& Alex.hic col.fi.ubi Rim.col. 5.& Cur.4.& Feli.in loco.§.allega.

51 In 4.quæftione Bar. † de inftrumento exempla to per tres aut quatuor notarios.Bar.primò conclu dit,quòd fi prædicti 4. notarii uel etiam centum ut in j.col.inquit Iaf.atteftarentur fe legiffe, uidiffe & aufcultaffe tale inftrumentum non abolitũ, non cã cellatum &c.non crederetur eis, nec probaretur in ftrumentum prædictum.quia licèt perito fint,tamẽ non fuerũt examinati,ut teftes nec iurati depofuerunt,neq; rogati,ut debent & folent notarii. Et fcri pturam notarii non facere fidem,nifi fuerit à partibus rogatus:& de his quæ partes ipfæ faciunt & ro gationis tempore.Ex quibus infertur ad plures no. quæftiones,& cõmuniter approbatur. Materia pofitiua eft & trita,utilis tamẽ ideò uidebiòs hic omnes fcribentes,Canon.in c. j. & in c. cum P. de fide inftru.Fel. & alios in c.feries, de tefti.& pleniùs in c.cum in ecclefiis, de maio. & obed. Bar. in rubri. §.de fide inftr.col.4.Pau.Caft.limitantem in l.prætor,ad fi.principii de eden.cum fimil.

Secundò concludit Bar. quòd licèt exemplum à pluribus notariis, ut dixi, fumptum non probet,

52 † facit tamen aliqualem præfumptionem nulem ad multa. Alex. hic in pen. colum. ponit duos effectus. fequuntur Deci. hic col. 8. Aquenf. & Cur. 4. & Felin.in c.feries,ad fi.j. col. de tefti. Et notate quod diximus de aliquali præfumptione, nõ enim probat etiam femiplenè tantùm regulariter loquendo.videte Cur.feniorem in repetitione l.admoneo di,col.44.in verf.quærit Bar.ff.de iur.iur.ubi Ripa col.pen.& alii mod.pariter tradunt.

53 . Quinta & ult.& quæftio Bar. eft, † an exemplũ exempli probet.Bar.concludit q non,per l.3. §. de diuer.refcri.& confequenter exemplum non poffe amplius exemplari.intelligendo fanè fm Bar.quando primum exemplum non erat auctẽticum, aliàs fecus; ut puta, quando fumptum fuiffet cũ auctoritate iudicis parte præfente & confentiente,aut eius conditione reiecta.rationẽ afsignant Bar.quia iftud exemplarũ folemniter fumptũ loco originalis eft, & vt auctentica fcriptura probans.l.chyrographis. cum gl.ff.de admi.tut.c.pen.& fi.de fide inftr.ergo exemplabilis & auctenticabilis. & hanc rationem dicit effe optimam Aquenf.hic in 2.col.

Deci.hic col. 7. dicit quòd Cyn. Alex. & Corn. per eum alleg.& communiter fcribentes contrariũ tenent, q exemplum exempli non probet indiftinctè, per d. l. 3. & refpond.ipfe rationi Bar. q bene infert exemplum ab originali fumptum probare, quia folemniter fumptum cum auctoritate iudicis auctenticatum,ideò probare debet: fed ex hoc non bene infertur ad exemplum exempli, de quo loquimur. & ita refpon. Paul.de Caft.in d. l.3. licèt Deci.non referat. & hanc opinionem receptiorem effe atteftatus eft ipfe Bar.hic & fequitur Sali. in d. l.3.dum colligit q infinuatum & exemplatum infinuari & exemplari amplius nequeat,prout etiam uolebant ibi Ricard.Malum & Bal.Alber.Are.& Ia fo.hic & Mod. Taur.col.4.in fin. & ifta opinio eft hodie canonizata & feruatur in practica. nam intelligendo l.3.fecundum Bar.& præalleg. de fimplici exemplo q exemplari non pofsit, lex illa effet de in dubitabili fecundum Aquenf. hic & Cur. colum. 4. & 5. nam fi primum exemplum non eft folemne nec probat, cui dubium q exemplatum inde fumptum non probabit? facit illud vulg. nemo dat quod non habet. l. traditio.ff. de acqui.rerum domi. quomodo ergo exemplũ fine fide alii fidem & auctoritatem dabit?

Ipfi tamen Aquenf.& Cur.poft Raph. Comenfem in confil.158.incip.uifis,col.j. fequuntur opi. Bar.hic, q exemplum auctenticum & folemne exẽ plari poffet, & fidem faciet exemplum ipfius exem pli.nam,vt dicit Aquenf.opinio Bar. fundata eft in optima ratione,cui tamen refpondimus.§. referendo Pau.de Caft. in d.l. 3. quę opinio poteft confirmari.nam originale confumitur, ideo introductũ reperitur, vt fiat exemplum folemniter, cui de neceffitate ftetur.c.pen.& fi.de fide inftru.eadẽ ratio militat in exemplo folenni: quia etiam ipfum con

54 fumetur, † nihil.n.firmum & perpetuum eft fub fo le.l.eum debere columnã. ff. de feruit.urb.prędio. & Oftendunt illa carmina.

,, *Tempus edax rerum, tuq; ò inuidiofa uetuftas,*
,, *Paulatim lenta confumitis omnia morte.*

Ergo ratio finalis exemplationis de qua fuprà, locum fibi uendicat in exemplo exempli: eadem

dē igitur debet esset iuris dispositio, l. quod dictū, ff de pact. cap. translato, de constit. maximè, quum iustum & æquū sit probationes conseruare. l. quoniam, in final. §. de hæret. c. fi. de fid. instr.

Et tenendo hanc opin. Bar. quę in puncto iuris 55 videtur verior, & mihi placet, † ad l. d. 3. potest respon. vt hic per Alber. quem sequimr hic Aquens. col. 4 esse ibi casum singularem & speciem in rescripto Imperatoris, vbi exemplum exempli non probat: quia in exemplo non potest esse solemnitas sigilli & subscriptionis, quæ erant in originali rescripto, prout in simili de testamento dicebat hic Alex. ad h. 1. col. pro quo ponderetis tex. in d. l. 3. ibi, ex nostra etiā manu subscripta, vult ergo quòd talia rescripta in insinuanda, sint originalia manu Imperatoris subscripta, vt olim seruabatur, & etiam hodie in rescriptis magnæ importantię: quæ quidem subscriptio non potest esse in exemplo quantumcunque solemni: ergo &c.

Hæc resp. cum ratione, aures (vt aiunt) demulcet, sed non satis facit, nec difficultatem tollit. Quia in omni instrumento notarij debet esse subscriptio manu ipsius notarij cum signo tabellionatus eius. l. cōtractus. infrà de fide instr. gl. in l. generali. C. de tabula. lib. 10. latè tradunt Cann. in c. 1. & 2. de fide instru. prout in rescripto Imperatoris sigillum & subscriptio manu sua, quæ solemnia instrumentorum, subscriptio manu notarij, & sigillum tabellionatus eius non possunt esse in exemplo solemniter sumpto ab alia persona: ergo paris formiter tale exemplum quàmuis solemne, non deberet posse exemplari quemadmodum, nec rescriptum Imperatoris. Et tamen pręfati scribentes sequentes opin. Bar. contrarium volunt.

Dicam quod sentio, concordant calamus, cor, 56 & lingua. tex. in d. l. 3. † nō est fundatus super firmā petram, nec in ratione irrefragabili. nam si exemplum solemniter factum propter pręsumptionem, quam pro se habet, censetur auctenticum & fidem facit, quum eandem vim & auctoritatem habeat cum originalibus. d. c. pen. & de fid. instru. nulla est concludens ratio, cur nequeat exemplari quemadmodum primum originale fuit exemplatum: aliàs non haberet eandem vim, quam habeut originalia. Item quia aliàs non daretur modus conseruandi ius suum & probationes imperpetuū, quod esset absonum, propterea in secreto iuris credo hāc opin. Bar. veriorem esse. & tex. d. l. 3. fundatum esse in harena.

Nihilominus in consulendo & iudicando non esset recedendum à communi, & à tex. d. l. 3. cui debetur reuerentia tanquām loco sacro.

Quæ quidem communis opin. limitari posset 57 multis modis. † Et j. quando tale primum exemplum sumptum fuisset ab originali de voluntate partium asserentium velle id valere, prout sumptum & copiatum fuit, siue illi fidem perpetuò adhiberi. nam hoc casu ab isto exemplo sic facto sumi poterit aliud exemplum auctenticum. ratio est in promptu, quia prædictum primum exemplum dicto modo exemplatum non potest dici copia & exemplum simplex, sed originale quemadmodum si de primo instrumento non esset facta mētio, sed notarius rogatus fuisset de ea, quod in illo continetur. ita Aret. hic col. final. reputans valde nota. immo hoc expressè voluit Bar. hic in versicul. sed quantum in hoc. Et sic valebit, & probabit tale exemplatum, quia non erit exemplum exempli, sed copia & exemplum originalis scripturæ, & sic exempli: & consequenter limitatio non est de regula, & sic minus bona, in se tamen vera est, & amplectanda.

Et licèt Bar. hic loquatur, quando interuenit au-58 ctoritas iudicis in exemplatione, † tamen tota vis, stat in cōsensu, prout ipse Bar. dixit §. in 2. quæstione per l. optimam. & l. 1. & 2. in fi. ff. de relat. & voluit post alios Fel. in c. Albericus, col. 3. in fi. de testi.

59 Secundò limit. † quando prædicta exemplatio fieret iudicialiter parte præsente & non opponente, quàmuis non consentiente expressè dictæ exemplationi. nam nihil opponendo, nec contradicendo, videtur consentire: ideo sibi præiudicat. l. 1. & 2 proximè alleg. Dec. hic col. 4. circa fi. 4. limitat. & Paul. de Castr. in d. l. 3. in fi. immo secundum Bar. hic, procederet hæc limit. etiam quòd pars contradiceret, & ea cōtradictione nō obstante processum fuisset ad exemplationem, hoc tamen non procedit retenta opin. communi, de qua §. quòd exemplum exempli non probet: & sic requiritur consensus expressus, vel tacitus.

Tertiò limitari posset secundum Aquens. hic in 60 4. col. † nisi exemplum exempli factum esset cum auctoritate iudicis, & parte citata, quando de illius amissione timeatur. potuisset allegare tex. in c. fi. de fid. instru. & iudicio meo id expressè voluit hic Bar. Quæ tamen limit. & conclusio procederet secundum opin. quam §. veriorem dixi, non secundum communem intelligentiam ad d. l. 3. vbi insinuatio & exemplatio apud acta, & sic solemniter facta, parte citata apud acta: quemadmodum intelligitur ille tex. quæ aliàs dubium non haberet fidē non facit, nisi exhibitis originalibus.

61 Expedita theorica Bar. in j. materia † iuxta pollicita, vt permisis item, reassumendo materiam, facio conclusionem, quòd exemplum regulariter non probat. l. procurator. §. co. l. 2. ff. de fid. instru. c. 1. eo. tit. vbi omnes Cano. d. l. 3. secundum vnum intell. de diuer. rescr. Paul. de Cast. §. circa principe rationes assignant hic Bal Sal. & Aret. multos effectos inde resultantes, ostendentes.

62 Hinc etiam est, quòd † exemplum testium visum eò quòd nō probet, non operatur, nec facit, vt quis censeatur testificata partis aduersæ didicisse: vt post alios scribit Deci. §. in 1. col.

63 Hinc etiam infertur viditer, † q legitimationes, quæ fiunt hodiernis temporibus per Comites Palatinos, in quibus inseritur verbo tenus tenor & exemplum priuilegij eis per principe concessi, vt possint legitimare, non faciunt fidem, nisi producantur originalia, vel exemplum esset solemniter sumptum cum auctoritate iudicis, & parte citata, quum lædi possit: vt hic per Socin. Iaso. & Deci. colum. prima, Rimin. quinta, Seueri. in rep. d. l. admonendi. col. undecima, & Soc. in cons. 120. vol.

120.vol.j.quod est diligenter no.& idem est quando aliquem promouent ad gradum Doctoratus, vt dicebam pridie in facto.

64 Ampliatur prædicta conclusio, † etiam quòd exemplum sumptum & copiatum fuerit à persona publica, immo ab infinitis notarijs attestantibus se vidisse & legisse primum instrumentum integrum, non abolitum, non cancellatum, nec in aliqua sui parte vitiatum: dixi suprà in 4. quæstione Bar. cuius opposi. vulgares communiter putant, ideò notate.

Secundò ampliatur etiam si ille, qui exemplo vtitur, sit persona valde priuilegiata, vt fiscus, vel Ecclesia.l.2. de fide instr.Mod.Taur.hic in 2.col.

Tertia ampliatio est, quòd licèt pars tacitè consentiat exemplo iudicialiter producto, tamen iudex posset reijcere tanquàm priuatam scripturam fidem non facientem: vt per Dec.j.in 7.col.limit. 10. vbi dicetur.

Quartò ampliatur vt procedat etiam in exemplo solemniter sumpto ab alio exemplo solemni præalleg. l.3. de diuer.rescrip.secundum communem intell. de quo plenè dixi suprà.

Quintò ampl. etiam quòd notarius, qui exemplum sumit, sit ille, qui rogatus fuit de primo instrumento ex quo sumit exemplum.l.1.§.si quis in duobus.ff.de secundum tab.Alex.& Soc.hic col.1. & 2. & dixi s.

Sextò ampliatur, vt etiam Papa non posset facere, vt exemplum probet & fidem faciat c. 2. de fid. instru. & post Roma. dixit hic Curt. col. 2. contrarium tamen voluit hic Deci.in 2.col.num. 12. sed magis placet quod dicunt Rom. & Curt.

Septimò ampl.vt ea, quę de exemplo publici instrumenu s. dicta fuere, præcedant etiam in alia scriptura, quæ fidem faceret: vt per Aquens.j. in fi.commenti.

65 Limitatur prædicta conclus.† multis modis, sex limit.colligi possunt ex dictis Bar. s.cum alijs, quæ ibi scripsimus secundum Curt. sed si bene consíderabitis nulla ex ipsis limit. est bona limit. ad conclusionem prædictam, exceptis prima & tertia.

Prima limitatio est, q contra danté exemplū probet: vt per Bar.s.in prima oppo.vbi plenè dixi.

Secunda est in exemplo ab eodé notario, qui de primo instrumento rogatus fuit sumpto; vt p Bar. s.in 2. opposit. quæ limitatio est contra tex. in §.si quis in duobus.s.alleg. prout latius in dicta secunda oppos. Bar. scripsi. Et vbi hoc dictum esset in se verum, prout exemplū datum fuisset, vt exemplar & auctenticum esset, limit.inepta foret, quia sermo non esset de exemplo, sed de exemplari & originali auctentico: vt etiam dixi in secunda oppos. Bar.

Tertia limitatio in exemplo auctoritate iudicis citata parte, & alijs necessariò requisitis interuenientibus sumpto, vt dixi post Bar. & alios suprà in 3.oppos.Bar.

Quarta limit. in exemplo sumpto de consensu & voluntate partium asserentium velle stare exemplo & ei perpetuò credi debere, vt in prima quæstione Bar. plenè dixi. sed tunc tale sumptum non est exemplum, sed originale, vt ibi diximus: ergo limitatio inepta.

Quinta limitatio & restrictio, quia talę exemplum facit aliqualem præsumptionem vtilem ad multa, vt per Bar.s.in 3.oppos.Hæc limit.est etiam inepta, quia conclusio est de plena probatione non de præsumptione, & de ista videte quę plenè scripsi in præalleg.3.oppos.Bar.

Sexta limi. ex Bar. in exemplo exempli solemniter sumpto ab exemplo solemni & auctentico, vt suprà per Bar. in vlt. quęstione.

Hęc limit. secundum communem scribentium intellect. ad l.3.s. de diuer. rescrip.quòd exemplū exempli non probet, vt ibi dixi, non est bona: secundum autem opin.contrariam, quam ibi dixi & probaui veriorem esse in puncto iuris, quòd exemplum solemniter sumptum ab alio exemplo solemni probet, limitatio ista satis includeretur in 3. de qua suprà.

Quinque alias limit. post alios scribentes recollegit, & posuit Deci. hic in 2.chart. Septima † est quando de archiuio publico extraheretur exemplum: nam propter auctoritatem loci probabit. auct.ad hæc, infrà de fide instr.quod enim in dicto archiuio bene conseruato & custodito inuenitur, pręsumptionem magnam pro se habet: vt ibi habetur, secundum Are.hîc in 2. col. sanè intelligendo, quando non appareret prædictam scripturam, vt exemplum ibi esse. Et notarius communis, vel archiuij attestaret chartam illam extractam & exhibitam de scripturis archiuij esse, vt hîc per Deci.in 6. limi. extractamque fuisse parte citata, vt hîc per Aquens.col 2. De qua materia videte omnes scribé. in d.auct.ad hæc.Corn.cons.t 12.col.3.vol.3.Feli. in c.cum in iure, col.3.de offi.de leg.in c.eum causam, col.3. de proba. latissimè in c.ad audientiam, col.4. & seq. de præscrip. vbi etiam per alios scrib. Declarantes latius quàm hîc faciat Dec.suprà relatus quomodo procedat hæc limitatio, quæ vt vidistis, aut non est bona, aut ineptè posita.

(66 in margin)

67 Octauò limit.† propter antiquitatem, quàmuis non constet exemplum sumptum fuisse auctoritate iudicis & parte citata: quia propter antiquitaté temporis prædicta præsumuntur interuenisse: vt hîc per Ias. in 3. col. quicquid hîc teneat Deci.col. 6.in 7.limit.eò quòd illa præsumptio ex antiquitate temporis proueniens cessat, & tollitur exhibito exemplo, quod de sui natura non probat. Responde vt per Feli.in d.c.Albericus, col.pe.& fi. & Bru. in tract.de for.in att.de proba.& præsumpt.solen. & form. char.3. in 4.limi.vbi plura pro communi congerit, & dixi s. in 3. oppos.Bar.

68 Nonò lim.† in exemplo in actis verbo tenus registrato, quòd probat.l.fi.j.de fide instr.citata parte, vel præsente & nihil opponente contra exemplum productum & registratum: vt hîc per Alex. in 2.col. Deci.7.in 8.lim.Aquens.2.in fi.& Felin. in d.c.fi.col.vlt.de fid.instr. & in c. quoniam contra, col. pen. & fi.de proba.vbi etiam per alios Cano.propter vim igitur & calorem actorum, exemplum acquirit & assumit robur, vt probet.

69 Decimò limit. † quando exemplum colligitur per notarium, cui alterius notarij mortui committitur

titur officium.c. cum P. de fide instr. vt hic per Iaso.& Aquens. col.3.& Deci. 7. quàmuis hæc non sit propriè limitatio, quum notarius iste loco mortui surrogetur, & instrumentum sit auctenticum; ut hic per Deci.& plenè per Feli. in d. cap. cum.P, col.2.& seq.

70 Vndecimò limit. † quando non opponitur per eum contra quem producitur exemplum, nec iudex reiicit: vt hic per Dec.col.7.in vlt. limitatione quàmuis uideatur ꝙ parte non opponente index non posset reiicere, quum istud respiciat fauorem partis cui renunciare potest.l.pen.ꝟ.de pact. tradit Fel.post alios in c.iotimauit, col.fi. de testi. Sed respon. ꝙ ubi constet aliquid iudici ex actis supplere pôt,& repellere, etiam parte non opponente, & si non cogatur: quia quando notorium exactis constat,releuat etiam ab onere proponendi,ut per Fel. in c.cum ordinē, column.8.& seq.de rescr.& pars acquiescendo reiectioni exempli, quæ fieret per iudicem,reuocat illum tacitum cōsensum,& cum iudice censetur exemplo contradicere: aliàs reclamare deberet.l.j.& 2.eum no.ibi per Bar.ꝟ.Quo casu uolente parte exemplo stare crederē iudicem non posse repellere, quum agatur de commodo & fauore partis,cui potest (ut diximus) renuntiare.

Et retenta hac lim. quòd parte non contradicente exēplo producto,& iudice non repellente, exemplum probet.Ad l.procur.ꝟ.co.& l.2. ff. de fid.instru. quæ iura uolunt generaliter & indistinctè ꝙ exemplum non probet.respond.intelligi non debere per prædicta,nisi pars non contradiceret nec opponeret,nec iudex repelleret:quia tunc assensu partis nihil opponentis probat.l.2.in fi.ꝟ.de relat.

Duodecimò & tertiodecimò limi. potest concludi,ut hic per Aquens.col.2.in 9.10.limit.

71 Quartodecimò lim. † ut hic ꝑ Ias.col.3.uersi.7. fallit,quando habens originale uollet illud exhibere, ut per eum. nam tunc magna insurgit præsumptio contra nolentem illud ꝑducere. & habui hoc in facto diebus præteritis cōtra quendam mercatorem,qui librum patris uisum penès eum noluit unquàm producere:magna contra illum (ut dixi) insurgebat præsumptio: & fuit urgentissima coniectura ad faciendum illum condemnari.

Similiter ratione ueritatis præsumptæ exēplum probat,puta quando secundum originale exempla tum sæpe fuisset iudicatum:maximè in antiquis,ut Parisi.in cons.104.col.uol.j.

Probat etiam exemplum semiplenè quando allegatur & probatur originale de perditum. Parisi. in cons.17.circa fi.lib.4.& Ripa in rep.l.admonendi,col.27.in fi.

Vltimò probat,quando testamentum puta,esset exemplatum de uoluntate testatoris, ut per Ruin. in cons.131.lib.5.

Venio ad aliam secundam materiam,quę est propriè farrago nostri libelli. An uonum instrumentum de alio mennouem faciens probet? Bar. format duas oppos.& duas quæstiones.

72 In prima oppos. concludit † quòd prædictum instrumentum non probat inter alias personas, ut hic, sed bene inter easdem inter quas est factam d. l.optimā,exēpli gratia quum scriptum fuit, Titius procurator Sempronii, vt constat instrumento rogato per talem &c.ego contrahens non potero opponere quòd titius nō esset procurator Sempronii, sed bene Sempronius uel alius; ut hic per Cur.col. 6.& Mod.Mediol.in vltima appos.exemplicari simi liter posset in casibus duarum illationum, de qbus per Ias.ꝟ.in ult.col.& cum Bar. omnes doct. transeunt,vt hic dicunt Deci.& Cur.in eo.col.

Ex quo potest inferri ad duas no.quæstiones,ut per Ias.præall.attamen in terminis conclus. prædi-

73 ctę Deci.hic & ꝟ.in vltima col.tenuit oppos.† quia lex optimam, loquitur quando uerba enunciatiua simpliciter & absolutè proferuntur à contrahentibus,secus autem ubi uerba ad aliud referuntur, ut in terminis nostris, quo casu partes non uidentur simpliciter confiteri, sed quatenus in instrumento continetur: ideo oportet constare de relato ut hic per eum.Et per consequens dicit hanc auct. non limitari per l.optimam, sed potius legem illam limitari per istā magis speciale propter relationem in ea ponderatam.Idem voluere Mod. Mediol.in vltima apostil. faciunt quæ scribit idem Deci. in consil. 463.colum.3.

Sed defendendo Bar.& communem, respon. potest argumento Decii vt hic per Cur. col. 7. uel clariùs ut aliàs dixi, quòd licèt opinio Bar. non probetur per casum d.l.optimam, tamen probatur per rationem ipsius legis, ꝙ ex quo partes potuissent disponere super enunciatis & assertis uerba enuntiatiua fidem faciunt inter partes, ut hic per scribentes & ff.de uerb.obl.l.sciendum,& Ancha. in cons.179.prima facie.

74 Nec verum est † præsuppositum Decii & Mod. Mediol.hic, ꝙ ita demum locum habeat dispositio relatiua,quando apparet de relato : quia licèt de illo non appareat, quando dispositio relatiua certa est,& explicitè,facta,probat.l.fi.ubi Bal.nota.ꝟ. de fals.causa adiect.leg.ut hic per Are. Soc. & Rim. in primis col.& Mod. Taur.in pen.col. Seueri. in rep. d.l.admonendi col.12.ubi Ripa & alii mod. supra gl.j.Et Dec.sibi ipsi contrarius.ꝟ.in ult.col,in cons. 169.col.fi.360.& 539.col.2. & in l.edita,super gl. in uerbo prout,ubi etiam Mod.Taur. dum examinant doctrinam Bar.de relatiuo illo prout, & Soc. hic, Seue. & Ripa in d.l.admonendi, inferunt ad

75 quotidianam quæstionem, † de mercatoribus rationes suas reportantibus de libro in librum cum relatione ad illum alium librum de quo non apparet,concludentes probare & fidem facere, dummodo relatio clara sit & perfecta, per. ꝟ. allegata & est tex.opt. hic in fi.& in corpore auct. ut dixi in ult. no.& dicam etiam.ꝟ.

76 Est & in alio differentia † inter editionem claram & explicitam, & editionem concisam & truncatam,ut declarat not.Bar.in l.postquàm in §.2. ut ff. vt leg.not.caue.

77 Circa d. l. optimam, & eius materiam † plura dici possunt,si uolueritis, uidete ultra præalleg. Soci. consi.11.lib.3. & 68.4.Felin.in c.2.col,fi.de fid. instr. Vital.de Camb.in tract.clau. fol.27. cum sequen. Iaso. in consil. 36. liber.3. Afflic. in decisione

sione Regni 83.omnes mod.in d.l. admonendi super glo.prima. Dec.in l.ex his,col.fi.ſ.de teſta.mil. in conſ.42.col.5.in conſil.118.col.2.& 213.col.fi. Brun.in tract.de forma in art.ſ.alle. in tribus ultimis char.cum aliis quæ inſequenti concl. dicētur. Et ſic in caſu prædicto relatio non eſt in conſideratione,ſed creditur partibus de actu geſto,quem notarius retulit etiam ſi nullum inſtrumentum præceſsiſſet,& propter confeſsionem & partis diſpoſitionem,ut hic per Aquenſ.4.col.

Rurſus inter perſonas inter quas inſtrumentum eſt factum eatenus probat quatenus neceſſarium eſt ad inducendum ualitudinem actus, quod geritur: ut in d.l.optimam,puta,quando promiſi decē Sticho Titii ſeruo ad hoc ut ualeat promiſsio, probat illum eſſe ſeruū Titii ut ibi; ſecus ſi poſteà de enunciato contingat ad alium effectum principaliter dubitari ac diſputari,per tex. no. in d.c.illud,de præſumpt.ſecundum communiter ſcrib.ut hic per Deci.Rimin.Iaſo.Aquenſ.col.pen.& fi. Cur. 7.Mod. Taur.pen.& Mod. Mediol.in ulr. apoſtil. Aquenſ. in l.ſciendum.col.5.uerb.obli.Fel.in d.c.illud,col. ſecunda,& Deci.in l.ex his,col.fina.& in conſiliis. ſ.proximè allegat.

Et prædicta intelligētia & declaratio Bar.& doct. quòd lex optimam, procedat inter eaſdem perſonas,diſpoſitio tex. noſtri quòd non ſtetur referenti, niſi conſtito de relato inter alias perſonas magnam continetur diuinationem.

78 Et fortè melius eſt dicere, † ut etiam ſuprà ſcripſi, quòd in d. l. optimam, uerba erant prolata à partibus, hic uerò à notario ſe referente ad aliud inſtrumentum,de quo non conſtat, ideo nimirum ſi contra ipſas partes non faciunt fidem.

79 Et concluſio prædicta † fundata ſuper l. optimam, ut ſtatim concludit Bar. in ſequenti oppoſ. procedit in his, quæ potuerunt interuenire tempore confecti inſtrumenti ac relationis factæ, aliàs non. l.j. cum glo. C. de fide inſtrumen. & iu. haſt. fiſ.lib.10.ubi ſubhaſtatio relata & enunciata in inſtrumento, quia tunc interuenire non potuit cum habeant tractum temporis non præſumitur, ſecundum Bar. quem ſequuntur communiter Doct. vt hic per Deci.Iaſ.& Cur. in ultimis col. Alex. conſ. 98. lib. j. Cano. in d.c. cum in iure peritus. de off. de leg.& Bru.loco.ſ.alle. inferentem ad multas quæſtiones.

Intelligite hæc ſanè quando enunciantur talia, quæ non potuerunt interuenire tempore actus celebrati, & ſunt talis naturæ quod partes renunciare non poſſunt.ſi verò talia ſint enunciata quòd dependeant à poteſtate partium, illiſq; poſſent renunciare, ſecus, & inter contrahentes probant: vt.ſ.dictum fuit,& tradunt Bar. & alij in d.l.ſciendum. Aquenſ.hic col.fi.Deci.in d. l. ex his. col. vlt. & Bru. loco præal.fol. pen. col. j. verſic. ſed inter. & Fel.in c.ſicut,char. 4.de re iud. nam hoc caſu militat ratio aſsignata. ſ. ad l. optimam, quia ſi partes diſponere poſsint & velint, enunciata & relata fidem facient inter partes ipſas. Et rectè ponderando, hoc vult Bar. hic in j. quæſtione, quòd verba illa quæ apponi ſolent in alienationibus rerum eccleſiaſticarum, præcedentibus legitimis tractatibus, non probant, nec fidem faciunt inter eaſdem perſonas, quia talia nō dependent à poteſtate partium neque illis renunciare poſſunt: aliud ergo vult eſſe quando talia dependerent à poteſtate partium & illis renunciare poſſent.

80 In prima quæſtione † concludit Bar. quòd in his quæ non dependent à poteſtate partium verba enūciatiua & relatiua non probant, ideirco ſit alienatione rei eccleſiæ dicatur habita licentia Epiſcopi & legitimis tractantibus præcedentibus, non proptereà probatur nec præſumitur prædicta interueniſſe: vt hic per eum. & ſequuntur communiter Doct. vt hic per Alex. Iaſ. Deci. & alios in vltimis colum.& alios ſcrib. in d. l. ſciendum, & Brun. loco ſuprà allegato.vbi infert ad alias no. quæſtiones.

81 In vlt.quæſtione, Bar. concludit † acta requiſita pro ualiditate ſententiæ,vt litiſconteſt.iuramētum calumniæ & ſimilia præſumuntur interueniſſe & præceſsiſſe, quæ enunciantur partibus præſentibus & non contradicentibus,vt per eum cum quo alij tranſeunt ut hic per Cur.in vlt.col.ſed non eſt ſine difficul.ut per eum. & Deci.in d. c. quoniam contra,ſol.pe.& Bru.loco ſuprà alleg.cum præſentia & taciturnitate de quibus hic per Bar. requirentium lapſum 10.dierum, qui facit ſententiam tranſire in rem iudicatam, alias ſecus: quia non cenſentur tacens cōſentire quia poſsit intra tempus legitimum appellare.auct.hodie.ſ.de appel.

Abſoluta theorica Bar. in ſecunda materia facio modò concluſionem ſecūdum terminos iſtius 82 auct. † quòd non creditur inſtrumento aliud referenti, niſi conſtet de relato: ſeu quòd vnum inſtrumentum de alio mentionem faciens, non probat nec fidem facit,niſi illud aliud proferatur. aut aliter probetur, vt hic, & in corpore unde ſumitur ſecundum Bar. & alios. facit tex.in l. in teſtamento la j. ff. de condi. & demonſt.quòd vbi non conſtat de exemplari deficit exemplatum, ſecundum Bal. & Are.hic in j.col.

Ex qua cōcluſ.inferri poſſet ad multas no. & vtiles quæſtiones quemadmodū uidere poteritis per Are.& Rim.hic in j.col.Deci.& Aquenſ.in pen.& ult.Mod.Taur.vj.Fel.in c.illud,col.2.de præſump. Dec.in c.quoniā contra,char.pen.de proba.& Bru. loco ſuprà alle.in pe. charta quando autem conſtat de relato ipſum relatum cenſetur eſſe in referente. Et id quod continetur in ſcriptura relata, videtur eſſe & contineri in ſcriptura referente. l. aſſe toto. ubi Bar. & alii not.ff.de hær.inſtit.l.inſtitutio talis. ff.de condi.inſtit. l. ſi ita ſcripſero,cum ibi not.per Doct. ff. de conditionib.& demonſ.& l.ait prætor. §.j.ff.de re iudi.

83 Ex quibus inferri poſſet † ad plures not.quæſtiones. videte Alex. in apoſtil.ad Bar. in d.l. aſſe toto. Iaſo.in d. §.j.Felin.in c. illud, col. 2. de præſumpt. Corn.in conſil.62.lib. 4. Deci.in conſil.507. col. 2. & in conſil. 538. colum. 2. & 647. & Pariſi. in conſ.89.col.pen.lib.j. declarando prædictam conclu. ut pulchrè per ipſum Deci. in conſilio. 539. col. ultima.

Ampliatur

86 Ampliatur † prædicta conclusio primò ut procedat, etiam q notarius se referat ad instrumentū per ipsum factum & receptum, dicendo, ut apparet ex tali instrumento à me rogato & cōfecto, adhuc non probet. ita post Ang. concludunt hic communiter Doct. ut per Ias. in 4. col. Dec. penul. & in 2 no. Cur. & Moder. Taur. antepen. Barb. pulchrè in consil. 38. uolum 4. & Socin. consil. 266. lib. 2. & Deci. in consil. 302. num. 15. rationibus de quibus ibi per eos, & latis apparet per rationes Bald. Salic. & Are. assignatas pro rationibus decidendi hic in j. colum.

87 Secundò ampliatur prędicta conclusio † etiam si notarius referens aliud instrumentum, attestetur se illud uidisse & legisse non cancellatum, non abolitum, &c. vt hic per Ias. col. 4. & alios scriben. & Feli. in c. fi. col. 4. de fide instru. id enim esset testimonium reddere, non aucténticare secundum Fel. præalleg.

In oppos. citatur dictum Spec. de instr. edit. in §. restat, in vlt. col. quod multi reprobant. Alexan. hic saluat Spec. uolens illius dictū procedere inter partes ipsas contrahentes, quo casu verba ipsa enunciatiua & relatiua plenè probant d. l. optimam. §. de contraben. & committ. stipul. secus quantùm ad alios, vt. s. uidimus Dec. hic in ult. col. oppos. tenet & dictum Spec. non procedere indistinctè, sed reprehenditur per Cur. in pen. col. & scribentes communiter sequentes concordiam relatam per Alex. vt hic per Rim. Aquen. & Cur. in vltimis col. & eūdem Deci. sibi contrarium inclinantem posteà in hanc partem. §. in vlt. col. & Seuer. in rep. l. admonendi, col. 11. & Soc. in consi. 120. col. 1. lib. 1.

Alienumq; est à veritate q Spec. fundet se in illis verbis à me viso & lecto, vt inquit Deci. sed narrat Specu. Vber. de Bobiu cuius fuit hoc dictum, quòd licèt non constet de instrumento relato, tamen referens probabit inter contrahentes per iura præalleg. & quia istud censetur nouum originale. & sic nides non esse verum quòd Specu. se fundet in illis verbis viso & lecto, vt ait Dec. qui uerba Spec. tunc originaliter non viderat.

Ad aliud motiuum Decii quòd verba non fuerunt prolata simpliciter, sed secundum quid cum relatione videlicet ad instrumētum, quod est exhibendum & producendum, prout hic dicitur.

Respon. uerum esse, ubi de præiudicio tertij tractatur, secus quando de damno & præiudicio ipsorum contrahentium, & relatio certa est & explicita: vt dixi. s. & voluit ipse Dec. §. in vlt. col. in versi. vlt. dicit Alex mutata opin. in melius.

Tertiò potest ampliari vt per Aquens. §. in fine commenti. Quartò ampl. ut pulchrè per Dec. s. in 2. not.

88 Limitatur nunc prædicta conclus. † pluribus modis. Et primò. ut non procedat inter partes contrahentes inter quas verba enunciatiua & relatiua probant, & fidem faciunt in his, quæ dependent à voluntate & potestate partium, & certam explicatamque habent relationem: ut hic per Dec. in pen. col. & dixi latiùs. s. in oppos. Bart. istius secundæ materiæ.

Secundò principaliter limitatur conclus. prædi-

89 cta † ut non procedat, quando referens habet facultatem & potestatem sic disponendi; quia tunc non exigitur productio scripturæ ad quam fit relatio, sed dispositio referens probat, & sola fidem facit, quando relatio certa est, & explicitè ac perfectè facta: ut per Bar. & alios in d. l. admonendi in glo. 1. Aquens. §. col. fi. cum aliis quę allegaui. s. in oppos. Bar. istius secundæ materiæ. & licèt scriptura relata non appareret, id nocumento non foret, sufficit. n. scripturam quæ refert, esse solemnem secundum Anch. in consi. 189. prima facie. per tex. vulg. in l. asse toto. ff. de hęr. instit. De quibus est tex. optimus hic in fi. & in lib. auct. vt etiam dixi. s. in vlt. not.

Intelligite hanc lim. quando per scripturam relatam non apparet realiter se habere, aliàs relatio tanquàm erronea nō attēderetur, sed potiùs quod

90 in relato continetur, † quia per exhibitionem & lecturam scripturarum liquet & apparet de errore, vt per Dec. §. in vlt. col. & in ca. 2. col. 3. de rescrip. in consi. 62. col. 3. & in consi. 350. & Ripam in d. l. admonendi, super glo. 1.

91 † Similiter intelligatis, nisi facta fuisset relatio hisce verbis, prout constat tali instrumēto ad quod habeatur relatio. quia tunc propter mentem & voluntatem referentis oportet constare de relato, ut post Bal. scribit Aquens. in d. l. sciendum, col. 2. reputans perpetuò not. pro limitatione eorum quæ hic dicuntur. idem uoluerunt Moder. Mediol. hic

92 super uerbo ueteribus. † quæ restrictio non videtur mihi uera nec posse procedere, quia quādo referens habet potestatem disponendi, valet dispositio; nec restringitur ad relationem, etiam expressè facti, vt per Bar. in extrauag. ad repri. in verbo prout. Dec. in c. 2. col. 3. de rescr. & §. col. fin. in uersic. & ista. Aret. pulchrè in consil. 76. incip. diligenter, col. 2. vbi dicit, quòd licèt hę dictiones sicut, prout, secundum, & similes, sui natura relatinæ sint & cōditionales, tamen in priuilegiis & contractibus de quorum natura est aliquid de nouo disponere, ponuntur causatiuè. Et falsa causa uel demonstratio, quando dispositio est de re certa, non uitiat: ideo valet dispositio, quàmuis non constet de illa causa: vt ibi per eum, quem sequitur Deci. in consil. 169. col. fi. & 360.

Et dictum Bal. in l. inciuile, allegatū per Aquens. intelligitur quando relatio clara non erat & explicita, vt voluit Rim. s. in j. nota.

93 Et per prædicta † determinari possunt infinitæ quęstiones in actu practico quotidie occurrentes, præsertim circa confirmationes priuilegiorum quę fiunt per principes aut superiores relatiuè iuxta morem præteriti temporis, puta, vel secundū quod antecessores tui facere consueuerunt: uel sicut genitor noster concessit; aliisve modis similibus, an probent & fidem faciant absque productione eorum, quæ referūtur? uidete plenè Ias. Dec. Aquen. & Moder. Taur. §. in vlt. col. Fel. in c. inter dilectos, de fide instrum. Dec. in consi. 169. Mod. scribentes in d. l. admonendi, super glo. 1. & Ripam lib. 2. responsorum cap. 6. & 24.

94 Tertia limitatio † in scriptura principis referentis

rentis aliam ſcripturam, quæ probat, licèt illa alia non producatur.gl.in c. ſi Romanorum. in uerbo deſuot.19.diſtin.ſecundum Dec. Aqueoſ.& Mod. Taur.bic io vlt.col.Hęc tamen lim.ſecundum Dec. ſatis erat incluſa in præcedenti,quando quis habet poteſtatem de nouo diſponendi. in his.n.in quibus princeps uoo poteſt liberè diſponere in præiudicium aliorum, non ſtatur aſſertioni ſuæ: ut hîc per Aquen.col.fin.in verſic.prędicta tamen procedunt,ſecus in aliis.clem.1 cum glo.de proba.

95 † De quo articulo ao & quádo ſtandum ſit narrationi & dicto priocipis in præiudicium alterius, quia incidit,ſi placet,videte Ancbar. in conſil.398. Pau.de Caſt.io conſi.158.col.pen.& fi.in antiquis Are.conſi.23.iu 2.dubio.& 164.col.3. Alexan.in conſi.214.col.2.lib.4.& conſi.15.in 5.vol. Socin. ſcuiorem in conſi.27.col.2.lib.3. & in conſi.87.in quinta diffic. eo.vol.Fel.in c.ad aures,col.6. de reſcr.Dec.in c.cognoſcentes, in vlt.col.2.lect.de conſtit.in conſi.528.544.& 604. Hippol. de Marſil.in l.1.in §.ſi ſerui.ff.de quæſtio.

Quarta limitatio in caſu not. conſultatioois Raph.Comenſ. iu conſi.6. ubi conſuluit † quòd licèt in inſtrumento ſolutionis alicui factæ tanquàm procuratori creditoris narretur, recipientem procuratorem eſſe prædicti creditoris conſtante inſtrumenio rogato per talem,id non ſufficiat fideiuſſori vel alteri ſoluenti pro recuperando ſolutum à debitore,per hunc tex. & prædicta: facit tamen tale inſtrumentum magoam præſumptioneio, quòd noluerit ſoluens ſuum iactare. uulg.l.cum de indebito.ff.de proba. & ſimiliter pro tabellione qui aſſeruit illum procuratorem.l.ſicut. cum no.ℂ.de fide inſtru.unde cum incideoter, nou autem principaliter de hoc dubitetur, credendum erit actori aſſerenti cum iuramento illum eſſe procuratorem, & reus erit condemnandus. oec ſit graue, ſi cauere uelit de defenſione: & ſic prædictis concurrentibus hoc caſu referens faciet aliquam fidem, licèt non conſtet de relato. ſequitur Cur.hic iu fine cómenti deciſionem iſtam tanquàm not. extolleos 1 quæ tamen eſt fundata in quadam naturali ęquitate,ſtricto.n.iure non probatur.

97 Quinto limitatur † niſi tabellio de uoluntate partium inſpexiſſet inſtrumétum & retuliſſet, quia tunc crederetur referenti, etiam non conſtito de relato: ut bic per Aquenſ. in vlt. col. per ea quę in ſuperioribus diximus. Iſtud intelligatis, quando partes dixiſſent & aſſeruiſſent inſtrumentum illud verum, præcipiendo notario quòd ita referret de conſenſu ipſarum partium, per ea quæ diximus in prima quæſtione Bar. quæ duo bæc copulariuè ibi requirit ad hoc vt exemplum probet de uoluntate partium ſumptum,quòd confiteantur inſtrumentum verum,& ꝙ exemplatio fiat de voluntate partium: vt vbi latiùs diximus.

98 Sextò & vltimò lim. † niſi inſtrumentum aliud referens à parte productum fuerit.nam,quum cenſeatur fateri omnia in eo contenta uera eſſe,contra eam probabit. Soc.conſi.11.col.1.lib.3.uerum tameo quia eo modo producens inſtrumentum non cenſetur ſimpliciter fateri,ſed prout in ipſo inſtrumento continetur,ſi non cooſtet de relato,oon dicitur ipſum fateri, per hunc tex. & prædicta. ideò Mod.Mediol.hic ſuper uerbo veteribus, poſt alios Mod. damoant Socin. ſi tamen relatum tale quid eſſet de quo referens liberè poſſet diſponere,& relatio certa eſſet ac explicitè facta,tunc probaret contra referentem.

Paduæ XIIII. Ianuarij. M D LI.

Laus Deo.

HIERONYMI CAGNOLI
PATRICII VERCELLENSIS, IVRISCONSVLTI EMINENTISSIMI, ET SERENISSIMI DVCIS SABAVDIAE SENATORIS,

In secundam Codicis partem elegantissima commentaria.

ORATIVNCVLA AD AVDITORES, nonis mensis Nouembris habita Paduæ. 1548.

IVRIS ciuilis scientiam Commilitones carissimi, Auditoresq; spectatissimi pro ueteri instituto, iusta oratione non prædicabo, neque extollam. Nam id mihi in præsentia parum conuenire uidetur. quum potius lector, quàm orator aduениam: quotidieq; per repetentes & disputantes farraginem hanc & materiam exagitari notum sit. Neque ad legum studia uos hortabor; tempus in hoc conterendo: quum ex luculenta oratione à doctissimo iuuene pridie in templo habita ad id uos satis animatos uideam. Ad alia igitur transeundum. Hi sunt dies, Filij dilectissimi, à nobis tantùm desiderati. Hæc est hora principij studiorum uestrorum, quam toties exoptastis. Ecce aduenit, gaudete. Quid enim (ut Catullus ait) datur à Dijs fœlici optatius hora? gaudete inquam, ego uobis non deero, studio, diligentia, fide, ac beneuolentia, quæ omnibus numeris explicabo. Pernitiosis subtilitatibus quas irrident Iudices, uos non detinebo. Tritas regulas, & uulgatissima dicta auribus uestris non inculcabo: superfluis non immorabor: nec uos seducam: flosculos quosdam tangendo: facilia delibando: super scientiam nostram superficialiter ambulando, ut uidear clarus, ut omnibus parum studentibus placeam: quos tandem bonis literis, & legali disciplina uacuos relinquam. Sed eum me uobis præstabo, ut, nisi lingua & uires me deserant, ea quæ difficilia & abstrusa putantur, Spiritussancti comitante gratia, plana & clara me redditurum sperem, confidam & profitear: uosq; uolentes ueros Iurisconsultos facturum. Deum Optimum Maximum interim rogemus, ut propositum adiuuet, nosq; omnes & studia nostra fortunare dignetur. Omnipotens igitur Deus à quo est sciẽtia nostra, & omne bonum, actiones nostras aspirando praueni & adiuuando prosequere, uti omnis actio nostra à te incipiat, & per te cœpta secundum uoluntatem tuam finiatur.

DIXI.

SVMMARIVM.

1 Bonorũ possessionis materia utilis est, et nõ contẽnenda.
2 A leuioribus inchoandum.
3 Bonorum possessio differt à bonorum possessore & rerum, & à poss. hæred. petitione.
4 Possessio an sit iuris uel facti.
5 Bon. poss. an sit una dictio, & an recipiat interpositionem alterius uerbi.
6 Poss. hæred. pet. est actio.
7 Bon. poss. diuiditur in Edictalem & Decretalem.
8 Titulus iste an loquatur de edictali uel de Decretali.
9 Bon. poss. unde nomen sumpserint.
11 Succedendi modi plures.
12 Bon. poss. dãtur etiã per prætorem uocatis à iure ciuili.
13 Potestates ciuitatum nostri temporis an æquiparetur Prætoribus, & quomodo. & num. seq.
14 Causæ ex quibus à lege uel statuto recedi potest, sunt plures. & nu. seq.
15 Iuramentum ex generali consuetudine præstatur à magistratibus nostri temporis, & est tenaciter obseruãdum. Et quis dispenset. & nu. seq. & an requiratur absolutio, quando ex causa receditur. uide nu. 21.
16 Tex. l. si hominem. ff. mand ornatur. & nu. seq.
23 Tex. l. unicæ. cum glo. ut armor. usus interdic. sit inscio principe. quomodo intelligatur.
24 Argumentum à simili non procedit, quando sunt plures differentiæ, quàm conuenientiæ.
25 Potestates nostri temporis rectè prætores nuncupãtur.
26 Prætor quõ potuerit corrigere. l. xij. tabul. admittendo emancipatos & alios incognitos à iure ciuili, quum non posset legem condere, & quare. & nu. seq.
Prætor quare non posset facere hæredem, quum tamen alia iura directa introduceret. ibidem. & num. 34.
28 Obseruata de facto proinde habentur, ac si de iure ualerent.
30 Bon. possessionis agnitio hodie non curat de contradictore, nec admittitur, & quare.
31 Populus Rom. solus poterat legem olim facere, alij diuersa iura constituebant, hodie secus.
32 Prætor non habuit potestatem legis condendæ per prius, nec per posterius, & nu. seq.
35 Prætor poterat remedia perpetua introducere, quando ius ciuile non refragabatur.
36 Tex. §. quo aũt, nouiter & bene declaratur. et nu. seq.
39 Bonorum possessores quare non efficiantur hæredes post quàm ius prætorium est redactum in corpore iuris ciuilis & approbatum. & nu. seq.
40 Directo fieri, & ipso iure fieri, diuersa sunt.
41 Statuta Ducũ, Comitum, Marchionũ, & Episcoporum an sint ius prætorium, uel ius ciuile. & nu. seq.
42 Legatus de latere perpetuus est, uel ad beneplacitum, quod idem est.
43 Statuendi potestas à iurisdictione dependet.
44 Sententiæ magistratuum etiam temporalium & non perpetuorum cur perpetuò durent.
47 Infeudati de iurisdictione habent iura utilia, licèt non habeant supremã potestatem, nisi in certis casibus.
48 Bonorum poss. principaliter inuenta fuit propter emancipatos & alios incognitos de iure ciuili.
49 Infrà & intrà confunduntur.
50 Rubr. ista quare fuerit potius cõcepta affirmatiuè quàm negatiuè. Et cur potius compilatores dixerint, qui admitti, quàm qui petere, uel agnoscere bonorum poss. possunt. & nu. seq.
52 Qui admittatur, & qui repellatur à bonorum poss.
53 Legitimatio personarum an fieri debeat in quocunque iudicio, etiam summario. & nu. seq.
Tex. l. si quæramus. ff. de testa. declaratur & ornatur. ibidem.
55 Bonorum possess. non agnoscitur, nec expeditur in forma iudicij, sed extra solemnitatem iudiciariam.
58 Agnoscens bonorum poss. an teneatur probare se debito tempore agnouisse. & nu. seq.
59 Tempus quando est fundamentum intentionis alicuius, probandum est ab eo.
60 Appellans quid probare debeat.
62 Tex. §. cõmodũ. instit. de interdic. declaratur. et nu. seq.
65 Decretum Iudicis licèt habeat præsumptionem pro se, contrarium tamen probari potest.
67 Tex. l. si filius. C. de pet. hæred. non procedit quando agitur de magno præiudicio.
69 Bonorum possess. non fuisse agnitam quomodo opponendum sit. & nu. seq.
Pars debet petere quando lex sibi prouidet de remedio. ibidem.
72 Coniuncti præsumuntur habere scientiam & notitiam mortis defuncti coniuncti.
73 Continuatio istius rub. quomodo fiat.
74 Rubr. ista quare potiùs concepta fuerit à personis, quam à re; & oppositum factum fuerit in digestis.
75 Exẽplar debere præcedere exẽplatũ, quo intelligatur.
76 Rub. ista quare in principio studij legi incboetur in omnibus studijs Italiæ, & nu. seq.
77 Legislatori debetur reuerentia tanquàm loco sacro.
79 Bonorum possessionis diffinitio quæ et qualis esse debeat. & nu. seq. & 87
81 Poss. hæred. pet. datur etiam ad uniuersitatẽ. et nu. 101
82 Bonorum poss. quare aliter diffiniatur, quam hæreditas.
83 Bon. poss & hæreditas an & quando idem sint.
84 Bon. poss non est actio, est tamen ius non factũ. et nu. seq.
88 Bonorum possessiones an sint omnes de iure prætorio, et nulla sit de iure ciuili. & nu. seq.
91 Actus attribuitur primæ causæ non secundæ. Et denominatur ab ordinante et disponẽte, nõ ab exequente.
92 Extraordinariè facta non habentur in consideratione, sed potiùs ordinariè facta.
93 Tex. l. ij. ff. unde leg. declaratur.
94 Tex. l. unicæ. ff. ut ex. ll. declaratur nouiter.
95 Hæres aliquando in iure ponitur pro bonorum possess.
96 Poss hæred. petitione agens an uideatur per prius agnouisse bonorum poss. & nu. seq.
97 Consequens uolens, uult omne necessarium antecedens, etiam quòd sit maius suo consequenti. & nu. seq.
98 Iudici constare & liquere debet, quod fit coram eo.
100 Tex. l. prima. C. unde leg. declaratur.
102 Aditio hæreditatis inducitur, etiam ex datione minima rerum hæreditariarum.
104 Bon. poss. agnitio inducitur per receptionem solutionis à debitorib. hæred. corã iudice extraiudicialiter factã.
105 Bon. poss. agnoscens non tenetur exprimere ad interrogationem iudicis ex quo capite agnoscat.
106 Coram iudice fieri, & apud illum fieri, in hac materia, an differat.
107 Voluntas declaratur etiam ex actu nullo.

198 Sta-

108 *Statutum quòd mulier non possit se obligare, nec adire hæreditatem sine consensu proximorum, nunquid dictus consensus præstitus mulieri cum alio contrahenti inducat aditionem hæreditatis, & censeatur præstitus ad adeundum hæreditatem.*
109 *Bonorum possess. agnitio, & poss. hæred. petitio an cumulari possint in eodem libello.*
110 *Bonorum possessiones an sint duæ: Edictalis, & Decretalis, uel una solùm, latè declaratur. & nu. sequenti.*
111 *Decretalis olim, hodie iudicialis dicitur.*
112 *Decretalis est duplex, causalis, & formalis.*
113 *Hæreditas non adita aliud est ab hæreditate adita.*
114 *Tex. § decretalis. l. pen. ff. de success. edict. ornatur & declaratur. & nu. seq.*
116 *Iuri de futuro an possit renunciari. & nu. 121.*
117 *Finiri dicitur aliquando quod nunquam fuit in esse.*
119 *Decretalis an possit repudiari.*
120 *Repudiare, & renunciare differunt.*
122 *Bonorum possessionem an sit dare in genere.*
123 *Diffinitio fit de genere, puta de animali, licèt non reperiatur animal in genere.*
124 *Bon. poss. an sit actio, uel officium iudicis.*
125 *Absolutio à iuramento an concedatur parte non citata.*
126 *Citatio partis an requiratur in agnitione bonorum possess. & nu. seq.*
127 *Tex. § si causa cognita. l. 3. ff. de bon. poss. declaratur.*
128 *Bonorum possessionis materia quomodo ad practicam deducatur: & an admittatur contradictor, & qualitas iudicij mutetur. & nu. seq.*
132 *Bonorum possess. an hodie sint necessaria, & utiles. & nu. seq.*
134 *Hæreditatem repudians, censetur etiam repudiare bonorum possessionem, & ibi etiam an econtrario repudians bonorum posses. censeatur hæreditatem repudiare de iure ciuili. & nu. seq.*
139 *Bonorum poss. an possit acquiri, & repudiari per procuratorem.*
142 *Bonorum possessionem agnoscens an censeatur etiam adire de iure ciuili ubi potest. & nu. seq.*
145 *Bonorum possessor an habeat tacitam uoluntatem defuncti.*
146 *Bonorum possessor an teneatur facere inuentarium. Et an possit intentare beneficium. l. fi. C. de edicto diui Adria. ibidem.*
147 *Bonorum possessor habet iura utilia, non directa. & quis sit effectus.*

In Rub. C. Qui admitti.

TOT SVNT in hanc Rubr. scripta, tàm per antiquos, quàm per moder. ut difficiliùs esse uideam cum laude hinc egredi, quàm ingredi. Doctiq; & discreti uiri iudicio opus est, qui superflua & futilia, nugasq; resecet, utilia autem & necessaria non omittat. Id quod quantùm poterimus, facere curabimus; Deo que fauente peragemus.

Multi sunt, qui materiam istam bonorum possessionum tanquàm parum utilẽ, & usu quotidia-
1 no minimè frequentatam paruipendant. † Sed hi (ut aiunt) tota errant uia. Et utilem esse ac necessariam infrà ostendam, tátæq; subtilitatis ut ad quascunque difficultates edomandas ingenia Scholarium præparet, disponat & nutriat; sola intellectus uestros ad hanc legalem scientiam capescendam potens illuminare. Absoluta Rubr. legam. l. j. cum l. emancipata, ac l. fi. in quibus uis totius rei sita est. Cælumq; & sydera testor, etiam iuuenes, qui uoluerint studio incumbere, posse postmodum in hac materia docere.

Sed quia præfationes nos libentius ad lectionem propositæ materiæ perducunt, & quum eò uenerimus, euidentiorem nobis præstant intellectum. bene est, ad declarationem & intelligentiam tituli, ac totius materiæ aliqua (ut etiam faciunt alij scriben. sequentes consilium Iurisconsulti in. l. i. de orig. iu. & in. l. i. ff. si cer. pet.) præmittere. eò maximè quòd materia bonorum possess. quam tractaturi sumus, solemnis est, & inter rub. Iuris nostri, quæ publicè ordinarieq; leguntur, in speculationibus & subtilitatibus (ut iam dixi) principatum tenet.

Et quum à leuioribus & uniuersalibus inchoan-
2 dum sit, † ut in Institutionibus de iust. & iur. & in primo Physic. tradit Aristo. ut dixi in rubr. de regu. iur. & in. l. j. per illum tex. si cert. pet.

Præmitto in primis pro iuuenibus ne æquiuo-
3 cent, † bonorum possess. de qua hic agitur, differre à possessione bonorum & rerum, & pariter à poss. hæred. pet. Bonorum possessio magis est iuris, quá corporis, ut dicit Iurisconsul. in. l. 3. in prin. ff. eo. & ibi Bar. not. Est. n. ius persequendi, retinendiq; patrimonij defuncti à prætore introductum. d. l. 3. in §. bonorum. de quo latiùs. j. possessio uerò bonorum, facti magis quàm iuris est, secundum iurisconsul. in princ. d. l. 3. & in. l. denique. ff. ex quibus cau. maio. l. i. § si uir. ff. de acquir. poss. l. j. § Scæuola. ff. si qui. testa. liber. esse iuss. fue. & significat corporalem rerum tenutam & insistentiam in re. l. i. in princip. cum sequenti. ff. de acquir. possess. prout est. n. quasi pedum positio, corporaliq; instrumento tenetur, factum designat, & in facto, ut ad sensum patet, consi-
4 stit. & de ista loquitur titulus de acquir. posses. † Sed prout intellectualiter consideratur possessio in substantia, ut est quæsita, dicitur iuris & est ius. l. possessionẽ, & l. peregerè. ff. de acquir. possess. secundum moder. communiter in d. l. j. in princ. de acqui. possess. & in d. l. peregerè, Bar. & alios in. l. deniq;, cum l. sequenti. ff. ex quib. cau. maiores. in l. si is qui pro emptore. ff. de usucap. & Balb. Taurin. in tracta. præscrip. fol. 23. col. j. ver. his sic præmissis, ex quibus infertur ad plures not. quæstiones, ut ibi per Ias. in v. col. vbi Aquens. ij. Et consequenter bonorum possessio. penitus iuris est, possessio uerò rerum vel bonorum, tàm in acquirendo, quàm in retinendo & conseruando, est inseparabiliter coniuncta facto propter animum, quia est necessaria concomitantia, sicuti calor Solis & splẽdor ignis. Quatùm autem ad effectum & substantiam postquàm est in esse producta & acquisita, dicitur iuris. d. l. peregerè, in principio, ibi, ius possessionis, & uerba tunc disiunctim accipiuntur: ita, ut uocabulum possessio à uerbo bonorum separetur. Sed quando est iuris, ut in materia nostra, uerba stant coniun-

ctim,& est dictio composita, significans (ut dixi) ius persequendi. gloss. & Bartol. in dicto. §. bonorum. Bal. hic in decima quæstione. Barba. colum. decima,& sequenti.& Ange. Aret. instit. eodem in principio.

5 Et dictum uerbum bonorum, † quando ad hæreditatem adaptatur,ut hic,& in d.l.3.ff.eod.& toto titu. accipitur in ciuili significatione.l.bonorum appellatio.cum glo.de uerborum significa.d.l.3.in princ.Dec. in.l.luetur. in. 6. not. C.de pact.quandoque tamen in medio dictionis prædictæ bon. possess.scilicet,interposita est dictio aliqua, ut in.§. liberis,instit.eod.ibi, bonorum aliquis possess.& in d.l.3. in. §. bonorum igitur posses. immo Iuriscon. in. l. si duobus, aliàs si ex duobus,de contratab. ff. uerbum possess. ante terminum bonorum ponit ibi poss. bon.competat. Sed text. est corruptus, & in bonis Codicibus uerbum bon. est præpositum, & est una dictio. hocque ostendunt iura titu. prædicti de bono. possess.& id uerum est cõmuniter & ut plurimum, aliquando tamen secus, & sic dicta præposteratio non attenditur,ut post Bal.tradit pulchre hic Dec.

6 Possessoria uerò hæred. pet. † de qua est factus specialis titulus in.ff.est actio, quæ datur ei qui hæres effectus est de iure prætorio, mediante bono. possess. qua agnita per illam possе.hæred. petitionẽ, hæreditaria postmodum bona consequitur; ut per Barto. & Pau.Castr.in.l.prima.in primis col. infrà eodem.

7 Aduerte tamen,† quòd glo. hic, & communiter Docto.malè appellant illam bon.possess.hæred.petitionem.addito illo uerbo bonorum.superfluit.n. & superabundat propter uocabuluni hæreditatis, quod idem sonat. d.l.3.in prin. & in. §. bonorum. patetq; ex rub. & nigro.ff.de possess.hæred. pet. ubi uerbum bonorum non ponitur, prout aduertit hic Bulg.Senen.in prin.j.colum.

Et huiusmodi bon. possess. de qua hic agitur, diuiditur in edictalem & decretalem, de quibus in l. prima.ff.de succ.edict.ubi glo. & scriben. & post Sali.Are. & Barb.tradit hic Dec.in penul.colum.& alij latiusq; uidebimus infrà.

Sed an hic titulus loquatur de edictali, decre-
8 tali ? † uidetur quòd de edictali. ut patet ex. l. prima, secunda, & sequenti. Sed quòd de decretali,probari uidetur in.l.3.& sequen.j. eodem. Confirma,ponderando uerbum admitti, in rubr. positum iuncta. l. j. &.l. seruus, cum glos. in uerbo admitti.ff.eod.quæ glo. interpretando id uerbum, ad decretalem refert.

Vel melius dici potest,quòd loquitur de utraque bon. possess.edictali,& decretali: tractat enim quibus bon.poss.competat, decernique possit, & intra quæ tempora: ut in. l. prima, secunda, quarta, & duabus sequentibus: & sic de edictali, & iura petendi,& consequendi decretalem. De decretali uerò in.l.3.& in.l.antepen. In. l. fina. tractat de iudiciali, seu coram Iudice agnoscenda, quæ successit loco decretalis. Et hoc modo Rubr. erit generalis ad nigrum,de edictali,decretali,&iudiciali tractãs: ad quæ omnia uerbum admitti, conuenire adaptarique potest. Quum enim dicitur, quòd admitti ad bon.possess.de edictali potest intelligi,quæ defertur personis,& intra tempora de quibus infrà. & nuncupatur edictalis ante concessionem factam à Iudice & decreti interpositionem.Quum fuerit admissa petitio & concessa, ut in. l. 3. & antepen. decretalis etiam,ut in.l.seruus,prealleg.Iudicialis,quę coram Iudice agnita fuit, ut infrà in.l.fina.& in.§.fina. instit.eo. ad quam agnoscendam admittuntur, hi qui bus competit edictalis, & olim concedebatur, decretalis.d.l.fin.

9 Et prędictæ bon. possess. † sumpserunt nomen à principio edicti sic incipientis secũdum quosdam, uel ex mente & effectu: quia dabantur uenientibus ab intestato ad successionem, & eo iure inde ueniunt liberi,ut hic per Bal. colum.3. & Barb.colum.2.

Tu dic melius, quòd aliquando sumpserunt denominationem à personis, quibus competunt, ut in illa unde liberi cum tribus sequentibus, quia prædictis personis competunt ac deferunt. aliquando ab effectu, seu à causa,ut in bon. poss. contratab. & secundum tab. edictalis, & decretalis ab edicto prætoris, quo competit, uel à decreto per quod conceditur.

Secundò, quia tractatus iste est de successione
10 prætoria: † sciendum est plures fuisse inuentos modos succedendi, sed principales duo sunt, unus de iure ciuili, alius de iure prætorio: ut per Ias. post alios.in l.qui se patris, col.5.j.unde lib. & Dec.j. col.9. & in consi. 494.col.j.

Quantum ad propositum nostri tractatus atti-
11 net, † modus succedendi de iure prætorio inuentus fuit à Pretore Popu. Romani, qui fuit magistratus iuri dicundo, reddendoque præpositus. l. secunda, in principio, uersicu. eodem tempore. & uersic. quicunque Consules.§.post originẽ,ca.l.Quum enim animaduerteret ius percipiendarum hæreditatum angustissimis finibus per legem duodecim tabularum coarctari eò quòd sui tantùm hæredes, & eis non existentibus proximi agnati admitterentur exclusis emancipatis, & cognatis quamuis sanguine coniunctis, propter utilitatem publicam & ex bono & æquo dilatauit, admittendo emancipatos,cognatos,& alias personas à iure ciuili incognitas.l. pronunciatio,in principio.ff. de uerborum significatio.§.emancipati.instit. de hæred. quæ ab intest.& de leg.agnat.success.in principio.& de Senatusconsulto Tertyl. in principio,& in uersi. primo, ibi, sed hæ iuris angustiæ, & de success. cogna. & de bon. possess. in.§.quos autem.cum.§.sequenti.pro quibus person s, & consecutione successionum in casibus prædictis inuenitur istud remedium bon. possess. mouebatur autem prætor semper propter publicam utilitatem & æquitatem, quam habebat ante oculos.l.ius autem ciuile.§.primo.ff. de iust.& iure.§.emancipati, &.§. quos autem.præalleg.l.æquissimum. ff. de usufr. &. l.quòd si Ephesi. de eo quod certo loco.

12 Et quia prætorum intentio fuit † per eorum edicta,non solùm ius ciuile corrigere, sed supplere, & adiuuare. iurib. proximè alleg. Et propter bonorum possess. etiam uocatis per ius ciuile detulit, ut instit.eodem titul.& tradunt hic Bald. Paul. & omnes

& omnes modern. Quod quidem ius prætorium cum ratione sua à iure ciuili approbatum auctumq; fuit. ubi enim ius prætorium uocabat cognatos solùmmodo post agnatos, ius ciuile nouissimum agnatos & cognatos, secundum propinquitatem graduum simul pariterque uocauit, & emancipatos cum existentibus in potestate. §. nullam uerò, in auth. de hæred. ab intest. uen. notant Ias. & alij in l. si emancipati, in ultima columna. C. de collatio. & Curt. hic in prima columna. Dictum ergo beneficium & ius prætorium introductum fuit gratia adiuuandi, supplendi, & corrigendi ius ciuile.

13 Et eodem modo † secundum Bald. hic columna prima se habent potestates nostri temporis, qui per eorum banna, seu bannimenta & ordinationes adiuuant aliquando disposita à statutis terrarum, non nunquam supplent; ut per eum. Et sæpe prætorum instar ex iusta causa, ac propter publicam utilitatem corrigunt. ut si statutum disponeret, neminem debere uel posse arma in ciuitate deferre, ob quod uidentes potestates scandala plurima euenire, & homicidia sequi, mitterent bannum, & pro clama facerent publicari, quòd omnibus petentibus licentiam deferendi arma potestatem facerent, præstita cautione de non offendendo. tunc à statuto prohibitum, promissu potestatum ac prætorum licitum erit, & permissum; ut per ipsum Baldum. quem articulum latiùs prosequuntur hic Barbat. columna uigesimaprima. & sequen. & omnes Modernio. & Aret. institut. eodem titulo, in principio.

Per indirectum igitur Prætores & Potestates nostri temporis contra ius commune & dispositionem statutorum poterunt aliqua concedere ex causa, suadente æquitate, ac subsistente publica utilitate: licèt regulariter id facere non debeant, nec

14 possint. ut instit. de offic. Iud. in princ. † Plures uerò causas ex quibus à lege, uel statuto licitè recedi potest, pulchrè congerit Aret. in. l. & si seuerior. ad finem. ĩ alleg.

Circa hanc æquiparationem prætorum, & potestatum nostri temporis, cum dependentibus annexis, & connexis quæstionibus, Docto. hic latissimè instant, multos difficillimos articulos tangentes, & de apicibus iuris: propter quæ hanc rubricam solemnem, & difficillimam reddiderunt.

Visum mihi quandoque fuit, Baldum, & alios impertinenter hic ista tractasse, contra. §. quibus, ibi, & congruis titulis subdere, in prima constitut. C. quia hic tractatus est de successione prætoria, non autem de æquiparatione Prætorum ad potestates nostri temporis, nec de his, quæ fieri possunt per potestates nostri temporis: ut ex inscriptione titu. patet. tamen Bald. rem ad practicam reducendo, uolens ostendere quòd licèt prætores Romanorum, qui introduxerunt bono. possess. cuanuerint, potestatem tamen prætorum penitus non cessasse. Ideo eis æquiparauit potestates nostri temporis: uagando postmodum, ut per eum & cæteros, qui utcunque sit, numium dilatarunt simbrias: conterentes tempus, quod in sequentibus legibus utiliùs fortè potuisset collocari. Quantùm igitur fieri poterit, breuis esse conabor: non negligendo, quæ utilia, & necessaria mihi uidebuntur.

In primis aduertendum, quia non uidetur quòd potestates nostri temporis possint aliquid facere, aut disponere contra statuta locorum, quibus præsunt, propter iuramentum de obseruandis statutis loci, quod ex generali consuetudine hodie præstant. quod quidem iuramentum generaliter &

15 † tenaciter est seruandum. cap. debitores, cap. & si Christus, de iureiuran. Secundò, quia inferior non soluit legem superioris, nec contra illam potest disponere. cap. cum inferior. de maior. & obed. l. formam. C. de offic. præf. prætor. cap. erit autem lex, quarta distinct. & clemen. ne Romani, de elect. facit ad prædicta de iuramento præstando à potestate & magistratu. text. in auth. ius iur. quod præst. ab his.

Roma. & Barb. ut refert Dec. & alij respond. id esse propter causam de nouo superuenientem.

16 † propter quàm licitum est leges transgredi secundum Innocen. & alios in capitulo primo, de constitut. argumento text. not. in. l. si hominem ff. mand. ubi procurator generalis qui ordinatus per dominum contrauenire nequit, nec disposita per eum immutare: tamen ex causa iusta, quam ignorauit dominus, potest id facere. quem tex. quadraginta pulcherrimis decisionibus exornanit Barbat. hic in sexta, & septima charta. quibus adde Feliu. in capitulo primo, colum. decimaquinta. & sequenti. in septima limitat. de constitut. & Corf. in

17 singul. in uerbo Iuramentum. † Intelligendo tamen quando superior. de facili consuli non posset, aliàs ad superiorem recurrendum esset. l. ad bestias. ff. de pœnis. l. Dinus. la secunda. ibi, Imperatori rescribatur. ff. de fals. & lege prima, in fine, de quæst. secundum Barb. & Felin. præallega. & Felin. in capitulo quòd super his, columna secunda, in fine, de maiori. & obed. ubi ita restringit Iurisconsultum in dicta. l. si hominem, ut etiam per Deci. hic in secunda columna, & in dicto capitulo primo ad fin. secundæ lect.

Contra prædictam considerationem & resolutionem surrexit Bulgarin. Senens. hic in secunda columna, quia prætor uocauit emancipatos contra. l. duodecim tabularum, non ex causa de nouo superuenienti, sed ex causa, quæ satis erat nota, & cognita tempore ipsius legis, satisque notoria; & patebat propter coniunctionem sanguinis, & naturale parentum uotum, uidelicet admittendi descendentes ad hæreditatem & successionem ipsorum ascendentium. iuxta. l. nam & si parentibus. ff. de inoffic. testamento. & l. scripto, in fine. ff. unde libe. De qua ratione, & causa non curauit lex duodecim tabularum, quæ emancipatos, cognatosque excludebat. §. emancipati, institut. de hæred. quæ ab intesta. & de success. cog. stricto enim iure utebatur, agnatos tantùm ad hæreditatem uocando. dict. l. pronunciatio. in. §. primo. De quo numero nõ erant cognati, nec emancipati

amiſſa familia, & agnitione, per emancipationem l. liberos. & l. fina. ff. de capit. dimin. & d. § emancipati. & l. tertia. §. penultimo. ff. eodem. Poteſtates uerò noſtri temporis diſponerent in caſu prædicto contra ſtatuta ex cauſa ſuperuenienti de nouo, & prius incognita. Ita quòd termini non ſunt pares, diſponerent ergo poteſtates prædicto caſu contra ſtatutum, oon ad ſimilitudinem prætorum, qui uocarunt emancipatos & cognatos contra .l. duodecim tabularum. Sed quia hic caſus in prohibitione incluſus non cenſetur, conſiderata mente ſtatuentium, ideò nimirùm ſi contra ſtatutum poſſent diſponere. argumento dict. l. ſi hominem, & l. fina. qui ſatiſda. cog. quia in effectu non dicuntur diſponere contra ſtatuta, conſiderata mente ſtatuentium, † quæ magis attendi debet, & conſiderari, quàm uerba. l. tertia. C. de lib. præter. c. intelligentia, de uerborum ſignificatio. noo enim res ſermoni, ſed ſermo rei debet eſſe ſubiectus: ut ibi dicitur.

18

Sed prætor directò diſponebat contra uerba, & contra mentem. l. l. duodecim tabularum, emendando & illam corrigendo, ut in iuribus ſuprà allega. dicitur: termini igitur oon ſunt pares, nec æquiparatio bona.

19 Et prædicta conſideratione † de cauſa à ſtatuentibus non præuiſa, uſus eſt alibi in ſimili Bald. ipſe, ut per Feli. in d. c. quòd ſuper his, ad finem ſecundæ columnæ.

Dec. hìc in prima charta uolens oſtendere acumen ingenij, & utranque partem ſe eſſe paratum tueri; primo nititur defendere opinionem Bald. reſpondendo motiuis Bulgar. & minus bene. nam dum ait quòd licèt tempore. l. xij. tabularum excludentis cognatos & emancipatos nota eſſet cauſa, propter quam prætor illos admiſit, tamen non erat in illa conſideratione, ut fuit poſteà temporibus prætorum: quod patet, quia di poſitio prætoris fuit inde per ius ciuile approbata.

Quia ita nota erat tunc, ut poſteà, quòd erant ſanguine coniuncti & emancipati filij, quamuis nou agnati. Sed diſpoſitio prætoris cootraria in naturali ratione, & æquitate fundata, uiſa fuit inſtior & benignior: ideo approbata à iure ciuili reiecta diſpoſitione, l. duodecim tabularum nimis ſtricta & rigoroſa.

Ex quo patet etiam ſolutio ad ſecuodum motiuum Decij, quia noo eſt bona conſequentia: edicta Prætorum fueruot poſtnodum pro legib. recepta. ergo ex huiuſcemodi approbatiooe datur intelligi factum à prætore fuiſſe ex intentione eius, qui illud comprobauit, & confirmauit. Nam exiſtentibus dictis duabus diſpoſitionibus contrarijs, diſpoſitio prætoris fuit approbata, noo eò quòd eſſet talis intentio compilatorum legis duodecim tabularum: immo erat contraria & ad oppoſitum. ſed tanquàm iuſtior & benignior fuit recepta & approbata.

Neque etiam ſubſiſtit quod dicunt Aoge. Aret. præallega. & Rimin. infrà in penult. colum. quòd quemadmodum ex cauſa & æquitate propter utilitatem publicam prætore contra. l. duodecim tabularum diſponebant, † ita poteſtates noſtri temporis hodie utilitate publica ſuadente poterunt diſponere aduerſus ſtatuta ciuitatum: allegantes dictum Barto. in. l. nauarcorum. C. de nauicul. lib. xj. Barto. enim ibi loquitur quando utilitatis publicæ ratio à ſtatuentibus non fuit præuiſa. patet ex uerbis ſuis ibi, & compertum fuit, quòd ſi ordo ille ſeruaretur, ciuitas remaneret ſine Rectore. uult ergo id à principio non fuiſſe præuiſum, nec conſideratum. Stabit igitur firma improbatio Bulgar. Senen. quòd prætor in caſibus prædictis cootra. l. duodecim tabularum diſponeret, non ex cauſa de nouo ſuperuenieoti, ſed ex ratione naturali, & æquitate, quæ ſatis patebat tempore ipſius. l. duodecim tabularum. Poteſtates uerò ooſtri temporis in caſu ſuprà poſito diſponerent ex cauſa à ſtatuentibus non præuiſa, ſed de nooo ſuperueoienti: ita æquiparatio prætorum & poteſtatum noſtrorum non procedit.

20

Et prædictam opinionem Bulg. contra Bald. & ſequaces firmat poſteà etiam ipſe Dec. in colum. penul. in additionibus nouis uum. 23. Coios fundamentum ultimo loco factum † de Iuramento poſtatum de ſeruandis ſtatutis fuit Feli. in. d. c. j. col. xvj. in vij. limitatione. de conſtit. ubi propterea improbat Bald. hic, quòd poteſtates auctoritate propria non poſsint uenire cootra ſtatuta iurata ex cauſa, quia aliàs non eſſet petenda ſolutio à iuramento: quia nunquàm conceditur ſine cauſa, ut ibi per eum.

21

Sed noo eſt uerum, quòd dicto caſu requiratur abſolutio à iuramento, quia quum recedat à ſtatuto iurato ex cauſa non cogitata, nec conſiderata, nõ incidit in periurium. l. fina. ff. qui ſatiſda. cog. & facit ex poteſtate ſibi per. l. conceſſa. d. l. ſi hominem, & in iurameoto ſemper intelligitur excepta auctoritas legis, & ſuperioris d. l. fina. ergo oon requiritur aliqua abſolutio, quia etiam talis caſus oon uidetur comprehenſus in iuramento, per regulam d. l. ſi hominem, & c. ij. in fine de renun. Quæ rationes ceſſant in caſibus. de qnibus hic per Dec. & Fel. loco præallegato.

Et quòd non requiratur aliqua abſolutio, tenent Bald. in. l. & ſi ſeuerior, ſuprà de infam. Rimin. infrà in ult. colum. Corſ. in ſingu. in uerbo Iuramentum. Bal. io. l. clari. C. de fideicommiſſ. Aret. notanter in d. l. & ſi ſeuerior, in fine. & Dec. in. l. in ambiguis, in §. quotiens, de reg. iur.

Prætereà quòd æquiparatio prædicta noo ſit bona, probatur: nam prætor admittebat emancipatos contra diſpoſitionem. l. duodecim tabularum liberè, & alterius cõſenſu non expectato. Sed poteſtates noſtri tẽporis nõ poſſunt cõtra ſtatuta auctoritate propria uenire, etiam ex cauſa non præuiſa, nel de nouo ſuperuenienti. † quia, ut dicunt ſcriben. præalleg. non poſſuot poteſtates contra ſtatuta, auctoritate propria nenire, ubi adeſt, qni legem poteſt ſoluere; uerùm ille conſulendns eſt. l. Diuus, cum alijs præalleg. in ciuitatibus adſunt conſilia populum repræſentantia, iuxta gloſſ. rubr. infrà quæ ſit longa conſuet. & populus ſtatuti auctor. l. omnes popul. ff. de iuſt. & iure. ergo auctoritate propria non poterunt poteſtates contra ſtatuta uenire, & diſponere, ut faciebant prætores contra. l. duodecim

22

cim

cim tabularum;sed exigere consensum alterius populi uidelicet,uel consilij ciuitatis populum repræsentantis.

Videtur tamen quòd non requiratur in casu prędicto consensus populi, nec alterius. quia dictus casus non censetur inclusus in statuto, ut dictum est, ergo non agitur de tollendo statuto, uel de dispensando contra ipsum: ut sic requiratur superioris consensus ulterius.

Prætor habebat merum Imperium, Potestates non, ut infrà per Dec. in x. colum. translata enim iurisdictione in Cæsarem iuxta.l. primam. de constit. princip. dicimus, magistratus nostri temporis nullam habere iurisdictionem, nec potestatē, nisi quatenus reperitur eis concessum; ut plenè per Alex. in.l. prima. colum. prima. de offi. eius. Respōderi tamen potest huic motiuo, quòd immo etiam potestates ciuitatum habent omnes Imperium, ut uidemus, ideo &c. meliores ergo sunt rationes præcedentes.

Malè ergo uidentur dicere Bal. & præfati sequaces. quòd sicuti Prætores gratia supplendi ius ciuile, ius prætorium introduxerunt. d.l. ius autem ciuile, cum præallega. ita potestates nostri temporis proponunt aliquando banna, supplendo; ut quando faciunt edicta & proclamata, ne per ciuitatem, uel districtum audeat quis arma deferre, hoc.n. uidetur esse de iure communi dispositum.l. unica cum glo.C. ut armorum usus &c. ergo potestates non faciunt id supplendo, sed exequendo id quod iu-23 ris est.† Nisi dicas, quicquid ibi scribat gloss. prædictam.l. unicam non loqui de delatione armorum, sed de bello non mouendo, nec indicendo inconsulto principe. de quo uide Præposit. & alios in tit. de pace ten. in.§. si quis rusticus.

Concludendo, quum plures sint differentiæ, quàm conuenientiæ inter prædictos magistratus, & maior esset auctoritas prætorum, quàm potestatum nostri temporis: æquiparatio, seu argumen-24 tum à simili non procedit,† ut per Bald. in.l. prima. in secundo no.C. de iure emphy.& Dec. in.c. translato, in iij. col. i. lect. de cōstit. facit.l. cum quæritur. ff. de sta. hom. & c. quod in dubijs, cum ibi not. de consecr. eccl. uel alta.

Quia tamen in aliquibus conueniunt potestates nostri temporis cum prætoribus Roman. ut suprà per scribentes: Ideò rectè hodie dicti potestates 25 prætores nuncupantur. † eò maximè quòd prætor largo modo quilibet Iudex ordinarius dici potest. l. ubicunque. ff. de reg. iur. ubi per Alberi.& Dec.& conuenit etymologia uocabuli, quum dicatur prætor à præeundo, ut dixi in.l. ii. de orig. iur.

26 Sed instat ardua difficultas contra prædicta, † quomodo prætor potuerit corrigere.l. duodecim tabularum, ut dicitur in iuribus præallegatis, admittendo emancipatos,& cognatos, quum non haberet potestatem legis condendæ, ut hic per Bald. Paul. & Curt. colum. prima. Et probatur in.§. constat. institut. de iure naturali. ubi dicitur ius ciuile constare ex diuersis generibus, ex legibus, Senatusconsultis, plebiscitis, edictis prætorum. & consequenter edicta prætorum ponuntur tanquàm separata à legibus, ergo prætores non habebant potestatem faciendi legem, sed edicta. Idem & clarius probatur in d.§. quos autem. instit. eodem, ubi dicitur, quòd prætor non poterat facere hæredem, quia hæredes tantùm fiunt per legem, uel per prin-27 cipales constitutiones, † ergo prætor non poterat legem facere, quicquid malè dicat Dec. hic in. x. col. loquens contra iura præalleg. & text. instit. de perpet. & temp. act. in principio.

Curt. dicit se nunquam uidisse realem solutionem, esseq; necesse fateri & dicere, quòd licèt non haberet auctoritatem, & potestatem legis condendæ, tamen durante suo magistratu habebat auctoritatem & potestatem mitigandi rigorem iuris ciuilis, prout æquum ei uidebatur; non per modum legis condendæ, sed per modum effectualis obseruātię. per text. not. in.§. media. institut. de leg. agna. succ. & d.§. prætorum. institut. de iu. naturali. facit quod dici solet de statutis inualidis de iure, quæ si 28 seruentur de facto, perinde est † ac si de iure ualeant. gloss. in.§. primo.l. qui habebat. ff. de ma. test. cum accumulatis per Decium in.l. prima. in princ. colum. iij. ff. quod quisque iuris.& Ias. in.l. dedit, in §. si libertus. ff. de condi. ob cau. Et miror quòd taceat auctorem: fuit enim Bal. ut Rimin. hic in penult. col. refert.

Quæ consideratio mihi non placet. perinde.n. est, ac si diceret, quòd licèt prætores de iure id facere non possent, de facto tamen id faciebant: quorum potentia disposita per eos seruabatur. quæ solutio non est bona. Erantque propositi prætores ad faciendum de iure, non de facto. & in d.l. ius autem ciuile, dicitur quòd ius introducunt, etiam corrigendo, non ergo de facto tantùm, prout etiam dicitur instit. eodem titulo. propterea uidetur dicendum, quòd condere seu facere legem, & corrigere legem sint penitus separata: ideo ex separatis malè inferatur. iuribus uulg.

Non est igitur mirum quòd posset legem corrigere suadente æquitate, & ex causa publicæ utilitatis lege permittente. Sed non posset legem condere.l. prohibente, ut dicitur in iuribus præalleg. Et ratio potest esse, quia POP. ROM. eam potestatem legis condendæ sibi reseruauerat. dicto.§. constat. corrigendi uerò propter publicam utilita-29 tem prætori permiserat. † Et si dicas, de natura legis est, quòd sit perpetua, & futuris negotijs formam det.l. leges, prima & secunda, suprà de legib. potestas uerò prætoris anno terminabatur, ut instit. de perpet. & temp. act. ideo nimirum si non poterat facere legem duraturam ultra tempus sui magistratus. Sed correctio in instanti perficitur, ideo nimirum si potius corrigere posset legem, quàm fa-30 cere. faciunt quæ contra Odofred. † scribit Alex. in.l. fina. infrà eodem titu. quòd hodie in agnitione bon. possess. non admittitur contradictor; quia agnitio statim trahit secum effectum, nec superest, quòd per contradictorem posit impediri: ideo non admittitur contradictor.

Obstat text. in.§. sed uidendum.l. primæ. de succ. edict. ubi prætor annos tres liberis concedebat ad agnoscendum bon. possess. in bonis patris ex tribus capitibus, de quibus ibi, & erant tempora utilia, quæ sic multùm excedebant metam temporis

poris præturæ. id quod adhuc clarius probatur, institut. de perpet. & tempo. act. ubi probatur, prætorẽ potuisse introducere ac introduxisse remedia, etiam perpetua. quamuis ergo prætor non posset legem perpetuam introducere, quia intra annum imperium eius finiebatur, remedia tamen duratura ultra annum introducebat: cur ergo non poterat hæredem facere, qui ultra annum adire posset? nisi dicas quod licèt remedia ultra annum duratura posśint inducere, legem tamen perpetuam non, quum post annum remaneat priuatus.

Quòd solus Pop. Romanus legem (ut dixi) faciebat, † alij diuersa iura constituebant, & introducebant. d. §. constat. immo dispositio principis post translationem Imperij uim legis habebat. ut dicitur in dicto. §. constat, & in l. prima de constitut. princip. & sic non erat lex, licet esset loco legis. prout bon. possess. est loco hæredis, sed non est hæres. Senatus uerò legem facere poterat. l. non ambigitur. ff. de leg. Hodie autem princeps uendicauit sibi totam auctoritatem & potestatem, ut dicit tex. in l. fi. C. de legib. quod soli Imperatori concessum sit. l. condere. Solus ergo populus tempore prætorum Roman. legem facere poterat: prætor autem & si legem non posset facere, ius tamen introducebat & constituebat. dicto. §. constat. &. §. prætorum. & tradit Fenestella in titulo de Prætore, ibi, penès hunc magistratum adeò omnis publici, priuatique iuris potestas fuit, ut illi ius condere, & uetera abrogare facultas esset: ideo nimirum si legem corrigebat, ius contrarium introducendo & statuendo.

32 Et licèt prætor † non habuerit potestatem legis condendæ per prius, iuribus præalleg. habebat tamen per posterius, secundum Paul. de Cast. hic & in l. si filius qui patri. ff. de uulg. eò quia edicta recipiebantur à Pop. Romano, & pro leg. seruabantur. & sequuntur communiter scribentes, ut per Alex. hic in apostil. ad Bald. Rimin. in penult. colum. post Io. Fab. per eum relatum, per Ripam in l. prima, in §. bonorum. colum. prima. ff. ad Trebel. post alios dicentes post Bar. in l. prima. Quod quisque iuris. quòd post tráslationem Imperij per legem regiam factam, edicta prædicta non seruabantur pro lege. argumento. l. formam. C. de offic. præf. prætor. quia Pop. à quo prætorum dependebat auctoritas & potestas, rigorem & potestatem suam amiserat.

Et prædicta conclusio quòd prætor non haberet potestatem legis condendæ per prius, quicquid uelit hic Dec. in decima colum. reprehendendo Paul. de Castr. est communiter recepta & uera. probaturque clarè in. §. constat. in. §. quos autem, alleg. & inductis suprà in uersicu. sed instat ardua, & in

33 alijs iuribus ibi citatis. † & alleg. per Dec. probant quòd prætor haberet potestatem iuris condendi, seu constituendi, non autem legis complendæ, quæ diuersa sunt, ut dixi. &. §. prætorum, alleg. per Dec. probat potius contrarium, quòd prætor non haberet potestatem legis condendæ, sed bene ius prætorium introduxit & constituebat: non habebat ergo prætor potestatem legis condendæ per prius, secundum Paul. Alexan. & alios Modern. communiter, quicquid dixerint Dec.

Nec etiam bene sentiunt Paul. Alexan. & alij dicentes, quòd solùm talem potestatem haberent per posterius: id enim nusquã probatur, ergo &c. Item ius prætorium fuit receptum & approbatum, cum causa sua & qualitate, ideò remedia prætoria remanserunt annalia, ut prius. institut. de perpet. & temp. act. in principio, cum similibus, ut infrà dicetur. & ipsi prætores id ius honorarium introduxerunt, ergo ius suum non dependet ab approbatione iuris ciuilis. Nec uidetur uerum, quod dicunt Paul. Alexan. Io. Fab. Rimin. & sequaces, quòd ius à prætore introductum consequeretur ualiditatem & efficaciam ex approbatione iuris ciuilis, & sic per posterius: anteà uerò inefficax esset & inualidum: ut hic per Dec. colum. x. & per alios Moder. Ferrarien. & moderniores Papien. probaturque clarè in d. §. prætorum. & institut. de bon. possess. in principio. Et de perpet. & temp. act. in principio, ibi, ex propria prætoris iurisdictione pendent. ergo non aliunde, & sic à iure ciuili non pendent. Nec uidetur etiam uerum facta translatione Imperij, prætoris potestatem cessasse, quum populi illa fuerit potius concessio, quàm translatio propriè. Ita quòd populus adhuc habebat pristinam potestatem, ut dixi in l. ij. de orig. iur. quam posteà paulatim amisit, principibus omnia sibi uendicantibus.

34 Sed instat alia difficultas haud leuis. † Quare prætor non faceret directò hæredem, ut directam introduxit actionem, ut patet in titu. de dolo. & in tit. quod met. causa. Et pariter directum transferebat dominium, ut per Bart. in l. 2. ff. eodem. & in l. ex asse, ubi etiam alij ad Trebell. & per Bulgar. Senen. ꝟ. in sexta quæstione, colum. v. uersic. tertiò, ꝙ per agnitionem. Sed loco hæredi faciebat bonorum possessorem. d. §. quos autem. maximè, quum ius prætorium dicatur uiua uox iuris ciuilis. l. nam & ipsum. ff. de iust. & iur. militet regula. §. omnia. n. l. secunda. C. de uet. iu. enu. quæ omnia nostra facimus &c.

Paul. de Cast. hic, et in d. l. si filius qui patri. col. fi. ex prædictis soluebat, dicens id esse, quia prætor non habebat potestatem legis condendæ per prius, sed per posterius. uolens eum solummodo hæredem directò facere posse, qui habet potestatem legis condendæ per prius. quam rationem sequuntur alij posteriores, ut hic in x. col. Dec. ait. & alij moder. Papien. & Ferrar. Dec. in nouis addit. in x. col. contra Pau. Castr. ait, quòd immo prætor habebat potestatem legis condendæ per prius, ut hic per eum loquentem contra tex. in d. §. quos autem, ut in superioribus dixi.

Magis uidetur obstare quod dictum est de alijs remedijs directis, quæ introducebantur per prætorem, quare non est istud? Præterea, hoc satis certum est, quod prætor non poterat hæredem facere, sed tantum per habentes potestatem legis condendæ, uel similem constit. fiebant. Sed quæramus rationem: Christophorus Portius in d. §. quis autem, respondebat, istud esse propter formam à prætore datam decreti interponẽdi, uel præsentiæ Iudicis in agnitione bon. poss. adhibendę hodie. l. fi. ꝟ. co. ideò quum sit opus iudicis mysterio, non est mirum si ipso iure hæreditates fieri per prætorem nequeunt.

Quam solutionem reprobant hic Dec. colum. x. Curt.

Curt. & Moder. Ferrar. & alij, quia d. §. quos autẽ. l. prętor. de reg. iur. & l. 2. ff. eo. tit. de bono. possess. tollunt omnem potentiam, uolentia quòd nunquam prætor facere posset directò hæredem; & sic, licèt uoluisset facere absque illa forma. Item illa uerba ipso iure, habent alium sensum quàm doct. credat, & quàm sit prædictus, ut infrà declarabo, ideo &c.

Alberi. de Rosa. dicebat rationem esse, quia prætor in cõtrarijs. s̃. alleg. introducebat directas actiones, directaq; iura transferebat, quia illis casibus nõ erat aliter prouisum & dispositum per legem ciuilem, non sic quando prætor uocabat emancipatos contra dispositionem iuris ciuilis, d. §. emancipati. Iura enim directa sunt adeò affixa ossibus nostris, ut inde auelli non possint. l. quis ergo casus. §. de pecul. l. & si fine. §. sed quod Papi. in fi. ff. de minor. instirut. de hæred. qualit. & differentia. §. sed sui, cum. §. sequenti.

Hauc solutionem damnant hic Dec. col. x. Curt. & Mod. Ferrar. 4. quia solùm locum habet in suis, qui inuiti hæredes efficiebantur, non in agnatis, qui non efficiebantur hæredes inuiti: & sic non esset generalis. Si igitur Prætor eodem tempore quo lex, & sic statim à morte defuncti detulisset alicui successionem, deferreq; potuisset, ita citò & uelociter transtulisset iura directa sicuti lex; ergo cõsideratio Alberi. quòd id fit eò quia iura directa essent in alium iam translata, non est bona.

Decius hic colum. x. & sequenti, & Curt. 2. dicunt, istud esse propter resistentiam iuris ciuilis. potestas enim prætoris per legem ciuilem in hac limitata fuit & restricta. d. §. quos autem. propterea ubi non esset resistentia iuris ciuilis, nec spes translationis iurium directorum in alterum, Prætor posset hæredem facere, & iura directà transferre: ut probat tex. d. §. quos autem. ibi, solus uocat. secus ergo quando non solus prætor uocat. Et fuit intellectus Bulgar. Senensis hic in 2. colum. 6. quæstionis principalis.

Quæ consideratio non satisfacit: quia quum prætor haberet potestatem corrigẽdi legem, eamq; tollendi, & contrariam dispositionem introducendi. d. §. emancipati, cum præalleg. ipse prætor non curabat de resistentia iuris ciuilis, ergo &c. Prætereà præfati scribentes non reddunt, nec assignant rationem ad prædicta, sed solùm respond. id esse, quia per legem hoc prætori concessum non est. de hoc non est dubium. d. §. quos, cum suprà alleg. sed quærimus rationem cur hoc facere non possit, sicuti potest alia facere: & iura directa introducere.

Dicebam aliàs quòd regulariter remedia prætoria erant annalia, prout eorum officia. Institut. de perpet. & temp. act. l. in honorarijs. ff. de act. & obligat. ideò nimirum, si non poterat prætor directò hæredem facere. quia sic introduxisset remedium perpetuum, quum directus hæres perpetuò possit adire & acquirere. l. licet, cum sequenti. & glo. suis infrà de iu. delib.

Sed nunc non satisfacit, quandoquidem prætor introducere poterat remedia perpetua, † quando ius ciuile non resistebat. d. §. primo, instit. de perpet. & tempo. act. & d. l. in honorarijs, in principio & circa finẽm, ibi, anno finiet, quia contra ius ciuile datur. Et ibi Barto. & Ange. notant. Et tamen tex. in d. §. quos autem. denegat indistinctè omnem potentiam faciendi directò hæredem, & quando uocatus à prætore, uocatus esset a iure ciuili, ut statim dicam.

Item quia Imperator in dicto. §. quos autem, assignat aliam rationem: quia hæres solùm fit per legem uel similem constitutionem.

Dicere ergo & assignare rationem, cur istud sit, difficillimum est. tamen quando ius ciuile resistit uocando, puta, alium ad hæreditatem, dici posset rationem tunc esse, quia (ut dixi) perpetuus hæres est, & perpetuò potest adire. Sed hoc casu propter resistentiam iuris ciuilis Prætor non potest introducere remedia directa perpetua, ut dixi, ideo nimirum si non potest hæredem facere.

Maior est difficultas, quando ius ciuile non resisteret. Bulgarinus, Decius, & Curt. præallega. dicunt hoc casu prætorem posse hæredem facere, & iura directa transferre. ponderãdo tex. in d. §. quos autem. in uerbo solus prætor, ut suprà etiam retulit: & sensit id Alber. de Rosa. ante eos.

Sed contrarium uidetur uerius per tex. d. §. quos autem, ibi, non potest. uerbum quod denegat oẽm potentiam. glo. in. c. j. de reg. iur. in sexto. omnes in. l. Gallus, i principio ubi latè Ias. colum. 4. de lib. & posthu. & sic Prætor nunquam potest hæredem facere, ut per Alex. post Fulgo. in. l. ex asse, colum. fi. ff. ad Trebel. probatur etiam in. l. 3. ff. de bono. poss. & in. l. prætor. ff. de reg. iur. quæ iura uolunt non in omni casu prætorem hæredem facere, sed possess. bonorum, qui loco hæredis habetur: ergo non est hæres, ut per glo. in. l. mercis, de uerb. signific.

36 Non obstat text. in d. §. quos autem, † in uerbo solus, ponderatus ut suprà per præfatos. nam habet alium sensum. uult. n. dicere, quòd si ad hæreditatem non solus prætor, sed etiam ius ciuile aliquem uocet, quòd talis ipso iure hæres fieri poterit, non beneficio prætoris, sed iuris ciuilis, quando constat de animo adeundi, ut per Barto. & Alexan. in. l. puberem, infrà de iure deliber. non est ergo prætor, qui fecit tunc illum hæredem, sed ius ciuile. Ita declaraui iam multis annis præteritis: & idem nolunt hic Moder. Ferrar. me in hac materia clarè citãtes. Et quòd iste intellectus tex. d. §. quos autem, sit uerus & genuinus, probo ex dictis ibi, immediatè in præcedentibus, quæ declarant sequentia. l. si seruus plurium. ff. de lega. j. immo magis influunt in ea, quàm econtrà. l. quisquis, cum Bar. ff. de leg. iij. Ait enim ibi Imperator, sed & remota quoq; bon. possess. ad eos pertinet hæreditas iure ciuili. Et sic patet, quòd loquitur de uocato ad successionẽ de iure ciuili, & de iure prætorio: quia tanquàm uocatus à iure ciuili est hæres, tanquàm uocatus à prætore bono. possessor: oportet recurrere ad. l. non omnium. ff. de legib. satis est ergo, quòd lex noluit hoc prætori concedere, nimirum si non poterat facere.

Est etiam summè difficilis tex. dicti. §. quos autem, † in illis uerbis, hæredes quidem ipso iure non fiunt. circa quæ uacillant hic Dic. & Curt. colum. ij. & x.

Sed

Sed clariùs loquendo, nõ uidetur quòd ille tex. posiit procedere, quum enim dicat, quos solus prætor ad hęreditatem uocat, hęredes quidem ipso iure non fiunt, innuere uidetur aliud esse in uocatis ad hæreditatem de iure ciuili, quòd hæredes ipso 38 iure fiant ac efficiantur. hoc aut est falsum, † quia uocatus à iure ciuili non fit hæres, nisi mediante aditione hęreditatis, quę facti est. l. gerit. l. pro hęrede. ff. de acquir. hæred. et. §. pe. instit. de hære. qualit. & differentia, & sic non ipso iure, ut uidetur dicere Imperator in d. §. quos autem.

Quemadmodum ergo bon. possessor non acquirit successionem, nisi mediante concessione à prætore facta, seu bono. poss. decretalē. l. i. §. decretalis. ff. de succ. edicto. aut hodie agnitione simplici coram Iudice facta. l. fi. J. eodem. ita nec hęres de iure ciuili acquirit successionem absque facto, non ipso iure. Quomodo ergo possunt stare illa uerba ipso iure. in. §. quos autem, quæ uidentur eo respectu constituere differentiam inter bono. possessorem, & hæredem: quod tamen nõ est uerum, ut. s. ostendimus, dixi aliàs declarando illũ tex. quòd prędicta uerba ipso quidem iure, intelligi debent, idest de subtilitate iuris, siue secundum subtilitatem iuris, iuxta tex. in. l. quod, cum glo. ff. de seruit. titu. generali. l. primã. C. de leg. &. C. de iud. l. placuit. īstit. de perpet. & temp. act. §. i. ibi autem ipso iure competunt, aut à prætore dantur.

Imperator ergo in d. §. quos autem, uoluit dicere quòd licèt uocati à iure ciuili, & prætorio, ut dictum est, efficiantur hæredes de iure ciuili, ac secundum iurs subtilitatem, ut in. §. præcedenti. illi tamen quos solus prætor ad hæreditatem uocat, ipso quidem iure, idest secundum subtilitatem iuris, hæredes non fiunt; quia per prætorem id fieri nequit, sed tantùm fit, per legem, uel similem constitutionem. In effectu tamen hæredes fiunt; quia Prætor dat bon. possess. & loco hæredum in omnibus habet. l. 2. ff. eo. l. prætor. de reg. iur. Alex. in d. l. ex asse. colum. fina. ff. ad Trebel. Iste est uetus, & nouus intellectus ad illum tex.

39 Iterum alia instat difficultas. † postquàm ius prætorium redactum est in corpus iuris ciuilis, ab eoque approbatum tanquàm uiua uox sua. l. nam & ipsum. ff. de iust. & iur. Et omnia nostra facimus, &c. l. 2. §. omnia enim. de uet. iur. enu. quare à prætore admissi non efficiuntur hæredes de iure ciuili? Curt. hic colum. 2. ex mente Paul. de Castr. qui tamen hoc non uult, sed tamen Rimin. in penul. colum. rationem esse asserunt: quia ius prætorium fuit in corpore iuris insertum, & approbatum cum sua originali qualitate, & primæua natura, cum qua fuit introductum: ideo &c. propterea remedia prætoria remanserunt annalia. iuribus præallegatis.

Et pro ueritate ex quo prætor non faciebat directò hæredem, insipidum uidetur mihi quærere, cur non fiant nunc post approbationem à iure ciuili factam: quum ius prætorium id non introduxerit, nec introducere potuerit: approbatumq; fuerit à prætore factum: & non entis nullæ sint qualitates. l. pen. ff. si cer. pet. cum similibus.

40 Scias etiam incidenter † aliud esse quid directò fieri, aliud quid fieri ipso iure. Directò enim id dicitur fieri, ubi non expectatur manus, nec prouisio alterius. §. fina. Instit. de codicill. & patet ex dictis scribentium in. l. Centurio. de uulg. & pupil. dum declarant quæ sint uerba directa. sed ipso iure quid fieri dicitur, quando non requiritur ministerium iudicis uel alterius, licèt requiratur factum partis, uel acceptatio. l. quarta, & quinta. cum glo. & Bart. ff. de compens. quidquid dixerint quidam moder. in superioribus non constituentes differentiam inter prædicta.

Cur autem præfectus prætorio, qui maiorem habebat auctoritatem quàm prætor, quum ab eius sententia non appellaretur, & posset legem etiam generalem condere. l. formam. C. de offic. præt. prætorio, patetq; ex ordine titulorum. ff. uet. vbi ante titul. de offic. præto. ponitur titulus de offic. præfe. præto. qui erat Illustris per glo. ibi in rub. prætor uerò tantùm spectabilis; & sic de ordine inferiori, ut per glo. rub. præalleg. de offic. præto. & tamen non posset legem facere contrariam iuri communi, nec contra legem disponere. d. l. formam. quod tamen faciebat prætor.

Curt. hic in 2. colum. respon. ut per eum, uolens quòd immo posset id facere, sed non per modum legis generalis, & malè, nec contra d. l. formam, quę uult, quòd non posit introducere formam contra dispositionem legis, etiam quòd illa forma esset generalis, multò minus ergo id posse fieri uult; si forma sit specialis, aut particularis: est enim eadem ratio uno casu, quæ est alio. Item, quia inferior non soluit legem superioris, ut ibi, & in c. cum inferior, de maio. & obed. & in l. si hominem. ff. mand. ergo eadem iuris dispositio.

Dici potest quòd olim omnis iurisdictio & potestas erat in Popu. Romano, & inde in magistratibus à Populo electis, catenus quatenus Populus uolebat, & disponebat. l. 2. per totam de origi. iur. Hodie omnis iurisdictio, & potestas est in Principe per translationem à Populo factam; & in magistratibus principis catenus quatenus reperitur concessum. ut per Alexan. in. l. prima. colum. prima, de officio eius.

Sed populus eligebat prætorem cum ea potestate iuuandi, supplendi, & corrigendi, quæ sibi facta erat, ut dictum est: ideo nimirum si poterat hoc facere. Sed præfectus prætorio eligatur à principe. l. i. ff. de offic. præfec. præt. & sine tali potestate, ut diximus, quia princeps noluit per eum disposita posse impugnari, aut infringi per inferiorem & eius creaturam & ministrum: ideo &c.

41 Ex prædictis † inferri potest ad quæstionem Bar. in. l. 2. ff. eo. & in. l. 5. in prin. ff. de uerborum oblig. quòd dispositiones & statuta Ducum, Marchionum, Comitum, & episcoporum, dicũtur ius prętorium, non ciuile: quum sit magistratus in locis sibi commissis, ut erat prætor. propterea in successione delata à dispositionibus prædictis. erit necessaria bonorum possessio. Et ita tenent etiam Bal. infrà in ultima colum. Rimin. pen. & fina. Alexan. Aret. Aquens. Ias. & alij in d. l. quinta, in principio, ubi Ias. enumerat plures alios effectus resultātes ex hoc, quòd dispositio sit potiùs prætoria, quàm ciuilis.

In hoc

In hoc articulo Docto. sunt multùm uarij & contrarij: ideo diligenter aduertendum. Bar. in l. secunda, & quinta præalleg. in §. fin. l. ij. ff. de usucap. pro empt. & in l. fina. de pœnis, tenuit statuta prædictorum esse ius prætorium, & necessariam esse bon. possess. sequuntur Bald. Rimin. Alexan. Aret. Ias. & Aquens. suprà allegati, ratione prædicta, asserentes communem.

Vult tamen ipse Barto. in d. l. fi. & in d. l. quinta. & in l. prima, colum. prima. ff. quod quisque iuris. quòd statuta prædictorum sint perpetua, quum habeant iurisdictionem perpetuam. & probatur in c. fina. de offic. leg. loquente in legato de latere, qui 42 perpetuus erat, † uel ad beneplacitum principis, qui æquiparatur perpetuo. l. iurisperitus, cum not. per Barto. ff. de exc. tuto. & tamen illius statuta perpetua esse dicuntur. Idem uoluit Cyn. in d. l. prima, in quarta quæstione. quod quisque iur. & Alex. in apostill. ad Barto. in d. l. fina. dicentes, quòd si magistratus aliquid faciat statuendo, non dico per modum interlocutoriæ, quòd statutum erit perpetuũ, sicut diffinitiua sententia cũ causæ cognitione probata, licèt talis officialis esset temporalis. d. c. fina. & l. gesta. C. de re iudicata.

Quæ quidem declaratio Cyn. & Alexan. non uidetur uera, nec posse stare, quòd statuẽtes sint temporales seu ad tempus, & statuta eorum perpetua. 43 potestas enim statuẽdi à iurisdictione dependet, l. nulli. C. de sentent. & interlo. omn. iud. l. prima, cũ gloss. ff. de iur. omn. iud. c. Ecclesia Sãctæ Mariæ, de constitut. Item prætorum edicta erant annalia, quia & eorum iurisdictio anno finiebatur, ut dicit tex. in §. primo. instit. de perpet. & tempo. act. latè Barba. hic in repetione fol. 14. colum. j. uersic. Et adduco ulteriùs.

Non obstat dictum cap. fina. quia loquitur in legato de latere, qui perpetuus erat, uel ad beneplacitum: & censebatur ac habebatur pro perpetuo, ut suprà dixi.

Et prædicta. l. gesta. loquitur de actis iudicij, quę non debent expirare mortuo uel exeunte Iudice, & ibi ideo sententiæ prædictorum perpetuò durant, 44 uimq; obtinent, † aliàs nunquam esset finis litium. contra. l. properãdum. C. de iud. c. finem litibus, de dolo, & contu. cum uulg. quod esset contra publicã utilitatem, ut dicit tex. in d. l. gesta, ad finem.

Elusoriaq; essent aliàs prætorum & aliorum Iudicum non perpetuorum iudicia. contra. l. si prætor. cum simil. ff. de iud. nimirum ergo si sententiæ eorum & acta iudicialiter facta perpetuam obtinent firmitatem.

Statuta ergo habentium perpetuam iurisdictionem, ut sunt Duces, Comites, Marchiones, & Epi- 45 scopi perpetua sunt, † & procedunt à durante perpetuo, & generatio est similium. Et natura uis quædam insita est rebus, ex similibus similia procreans, secundum Philoso. in primo de gener. & corrupt. & tex. in c. ius naturale, prima distinct.

Remedia tamẽ annalia sunt, quia prætoria sunt, & à magistratibus condita & procedentia, secundum Bar. & præfatos.

Sed quomodo possunt ista simul stare, quòd statuta facta à prædictis perpetua sint, non temporalia. d. c. fin. & c. ij. de maiori. & obed. & c. ut animarum, de constit. in sexto. Et tamen sint prætoria, qui prætores talem non habebant iurisdictionem, & pariter sint annalia, quæ solent descendere ab habentibus iurisdictionem temporalem, non autem perpetuam: quia ex similibus similia (ut dixi) procreantur.

Ideo uidetur dicendum, quòd immo illorum statuta non sint prætoria, sed ciuilia: & consequenter non sint necessaria in prouisionibus. Quia licèt præfati sint magistratus, ut erant prætores, ex quo tamen iure proprio, & per prius habent potestatem cõdendi legem perpetuam, ut dixi, plus iuris in hoc habent, quàm illi quorum imperium annale erat, ut prætorum, secundum scribentes in d. l. prima quod quisq; iuris.

Et hanc opinionem tenent & sequuntur Bald. in l. receptitia. C. de constit. pecu. Ang. & Imol. in l. quinta præalleg. relati per Riminal. in ult. col. Mathæsil. in not. suo. 189.

Barbat. hic folio. 14. & in dicto cap. fina. Ange. instit. de perpet. & temp. act. in principio, in prima colum. Bulgari. Senen. hic colum. iij. Alber. Brun. in tract. exel. fœm. stant. agnat. art. xiij. quæstio. xx. in principio. Dec. in c. pastoralis, colum. ij. de appella. Iaco. de Nigris in l. prima. colum. ix. de offi. eius. & uidentur istam opinionem sequi Dec. & Curt. in d. l. prima, in principio, quod quisque iuris, col. iij. & iiij. Et ista opinio uerior uidetur & tenenda, quũ prædicti habeant iurisdictionem iure proprio & perpetuam, & sic plus iuris, quàm prætores, qui eo iure non erant suffulti, nec pro talibus se gerebant: quàmuis ergo sint etiam prædicti, magistratus, prætoribus tamen non possunt assimilari, nec ius eorum prætorium dici.

Siquis tamen duræ ceruicis tenere & sequi uellet primam opinionem Bartol. & suprà alleg. sciat eam limitari aliquibus modis, per quas limitationes eneruatur quasi penitus ius prædictæ conclusionis.

Limitatur igitur primò, quando prædicti non recognoscerent superiorem de iure, uel de facto, quia æquiparãtur tunc supremo principi, & quod potest facitque Imperator in uniuerso, possunt, & 46 faciunt ipsi in eorum dominio & terris. † §. præterea. c. super quibusdam, de uerborum signific. cum alijs alleg. per Alex. Are. Ias. & alios ĩ d. l. quinta in ultimis colum. Barb. in d. c. fina. Fel. in c. quæ in ecclesiarum. colum. xii. in tertio casu. de const. Corn. hic columna secunda. Bulg. tertia, & Rimin. ult. & Modernos Ferrarien. colum. iiij. & Curt. in tracta. feu. char. 17. in ij. quæstione principali, in ij. col. Et non habet dubium hæc limitatio, attenta perpetua, & effectuali obseruantia. & id quod dixi, quòd licèt aliquid de iure non subsisteret, si tamen seruetur de facto, perinde esse ac si de iure ualeret. iuxta glo. not. in l. qui habebat. §. primo. in gloss. fin. ff. de manumiss. test. cũ alijs, de quibus per Ias. alleg. §. in definitione quomodo Prætor possit legem duodecim tabularum corrigere, in uersicu. Sed instat ardua.

Propterea multùm miror de eo, quod in ultima colum. hic dixit Bald. de Duce Venetiarum Princi pe Ex-

pe Excellentissimo, quum Domini Veneti de iure, & de facto liberi sint, & à superioritate Cæsaris exempti: ut plenè scribit Ias. in.l.cunctos populos, col.ij.ꝟ.de summa Trinitate. & habetur in apostil. ad Curt. loco præallegato, & alibi sæpe. & id notorium est.

Secunda limitatio, nisi prædicti essent inuestiti de Ducatu, Marchionatu, uel Comitatu; & haberent iurisdictionem iure perpetuo & perpetuam. quia tunc plus iuris habent, quàm prætores, quibus nullo modo possunt assimilari, dispositio eorum non erit prætoria, sed ciuilis per prædicta: quicquid dicant Alexan. & Aret. in d.l. quinta, in principio, ut ibi per Ang. & Imol. Pau. de Cast. in cons. ccxxvij. super primo. colum. ij. in antiquis. Ange. Aret. institut. de exhær. lib. in principio, in ultima colum. Iacobi. de Sancto Georgio in inuest. feud. in uerbo Vicariusque perpetuus. Rimin. in colum. fina. & Bulgarinus tertia. & Mod. Ferrar. colum. iiij. & sequenti. Dec. in d.l. prima, in principio, in tertia colum. ubi etiam per alios modernio. ff. quod quisque iuris.

47 Et tales infeudati sine inuestiti † de iurisdictione dictorum locorum dicuntur habere iura utilia. iuxta text. in.l. prima. §. qui in perpetuum, cum ibi not. per glo. & doct. ff. si ager uect. uel emphy. pet. Et quòd præferuntur directis in exercitio iurisd. ita quòd pro prima cognitione dominus directus non debet nec potest de dictis causis uasallorum inuestitorum se modo aliquo impedire: Bald. legatis in l.prima. ff. de rerum diuis. in xliij. quæst. Iacob. de S. Georgio super dicto uerbo Vicarius. colum. ij. Curt. senio. in consil. lxxiij. colum. xxx. Curt. in consil. ij. Brun. consi. xxxj. & Moder. Ferrar. hic in princip. xvj. colum.

Non habent tamen prædicti inuestiti & infeudati supremam potestatem, nisi in certis casibus, de quibus per Feli. in c. quæ in ecclesiarum, in col. xij. de constitu. & Curt. in tract. feud. fol. xvij. & per Aquens. in Spec. feud. in titu. Qui feud. dare poss.

48 Ex prædictis etiam apparet † quòd bon. possess. principaliter inuenta fuit propter emancipatos, & alios à iure ciuili contra æquitatem minimè cognitos. præalleg. ꝟ. emancipati, & instit. de bon. possess. in princ. cum glo.

Nec obstat. l. prima in fine. ff. quis ordo &c. qui dicit prædictam bon. possess. dari tàm existentibus in potestate, quàm emancipantis. Ex quo enim in principio dixerat Iurisconsul. ad bon. possess. intestati gradus uocari suos hæredes, uidebatur emancipatos non admitti, quod tex. in fine remouet; quia non tantùm in potestate existentes uocari dicit, sed etiam emácipatos: propter quos autem bon. possess. inuenta fuerit, ibi non dicitur, sed clarè in alijs iuribus præalleg.

Absolutis euidentialibus uenio ad expeditionē tex. rubr. prout faciunt Dec. Curt. & alij Moder. Diuiditur in duas partes, in prima de personis admittendis, uel non admittendis ad bon. possess. se tractaturum pollicetur. In secunda ibi, & infrà de tempore.

Iuuanda est suppletione Rubr. ista, prout & ferè omnes aliæ in hunc modum, uidendum est, scilicet ut hîc per Barb. col. prima. & latiùs per Modern. de Ripa in rubr. ff. ad Trebel.

Iason tamen hîc in secunda colum. post Lauren. Vall. in Elegantijs dicit non debere in tex. rubr. nostræ esse uerbum infrà, sed intrà, † quia primum 49 loco, secundum tempori adijcitur. l. emancipata. ꝟ. eodem. l. scire in. §. j. ff. de excu. tut. & sequitur Dec. in. iij. colum.

De quibus miror, quia in text. antiquo est infrà, non intrà. Et prædicta differentia inter intrà & infrà, confunditur in iure nostro, ut patet hîc, & in d.l. scire, in. §. scire, &. §. sufficit, uerbum infrà bis additum tempori, prout etiam facit Imperator in l. penult. infrà eodem. Et econtrariò dictio intrà, sæpe loco adijcitur. d.l. scire. §. primo, & secúdo, ibi, intrà centesimum milliarium, & tradit Alberic. de Rosa. in suo dictionario. Confunditur etiam apud Historicos, & Oratores prædictam differentiam nō obseruantes: ut per Calepin. in suo dictionario in uerbo infrà, & per alios.

De quibus quidem dictionibus infrà & intrà, plura scribunt Cors. in repetitione. c. grandi. col. v. de suppl. negli. præla. lib. vj. & omnes doct. in. l. Gallus. in prin. ff. de lib. & posthum.

50 Modò pro declaratione tex. præsentis rub. † duo se offerunt discutienda, quare potiùs affirmatiuè, quàm negatiuè concepta fuerint istius rubr. nostræ uerba? Barb. qui mouit difficultatem, illam non resoluit. Dec. hîc in. iij. colum. in prioribus scriptis soluit, quòd uirtualiter & in effectu non est uis, factumque hîc istud fuisse speciali quadam ratione propter secundam partem rub. affirmatiuè conceptæ: ne ergo diuersimodè constaret, concepta est affirmatiuè etiam in prima parte.

Sed nihil est, quia si prima pars negatiuè concipienda fuisset, pariter secunda pars potuisset negatiuè concipi, uel etiam affirmatiuè. hoc modo, & intrà quod tempus quis ad eam admitti possit nullo refragante. Dicendum ergo est, quòd in effectu non est differentia: istaq; esse iuris positiui in quibus sufficit pro ratione uolūtates. & ideo uidemus quòd Imperator met instit. eod. tit. in eadem materia aliter concepit uerba rubr. quàm hîc fecerit.

Aduertendum tamen quòd Decius hîc meo iudicio toties scribendo, nacillando, sibique contradicendo, se & alios multùm incoluit: parcat mihi Excellentia sua, quia debebat omnibus reassumptis breuiter articulos resoluere amputatis superfluis.

51 Secundò elegantius quæro: † cur potiùs compilatores in rubr. dixerint, qui admitti, quàm qui petere, uel agnoscere bon. poss. possunt?

Barb. hic colum. i. respondet ideo dixisse admitti potius, quàm petere, quia non sufficit petere, aut agnoscere bon possess. nisi talis agnitio cum effectu per iudicem recipiatur. l. fina. ꝟ. eodem. Sicut etiam olim admittebatur & decernebatur. ff. eod. l. j. &. ij. ibi bon. possess. admissa. i. petita, & cum causæ cognitione concessa per prætorem. l. tertia. §. dari, & §. penul. & l. seruus, in principio, cum gloss. in uerbo admitti. illo eodem titu. de bon. possess. facit illud Satyrici. Iam phas est, admitte uiros, dormitat adulter. admitte idest recipe. noluit enim prætor uocatum ad bon. possess. à se ipso illam accipere, sed à

prætore

prætore peti, & per eum decerni. iuribus præalleg. ut hic etiam per eundem Barb. col.x.ad finem.

Quæ solutio & consideratio confunditur per text.in.l.pen.& fin. ꝟ. eo. & .§. fin.Insti.de bo. poss. quæ iura nolunt sufficere hodie agnitionem simplicem apud quemuis iudicem factam esse, in qua simplici agnitione iudex nihil habet necesse facere, ut ibi traditur: sufficit coram illo ostendere uoluntatem agnoscendi bono. poss. & consequendi successionem, ut etiam per Bart. in.§.si causa cognita. ff.eodem. Bald. in.l. prima, colum.viij.ꝟ. hoc eod. tit.Rimin.& alios in.l.quamdiu.ꝟ. cod.titul. Ergo non est uerum quòd hodie requirantur bono. poss. agnitionem per iudicem recipi: ideò hic dici, qui admitti, non qui petere: quum non requiratur quod iudex recipiat illam, uel aliquid faciat.

Considera, si dici potest, quòd de iure digestorum, & C.necessaria erat decretalis, iuribus præalleg. ideò rubr.rectè concepta erat modo prædicto, habito respectu principaliter ad iura digestorum, & C. quæ loquuntur de edictali & decretali per prætorem concedenda, ut in omnibus legibus tit. nostri usque ad.l. pen. & fin. &.ff.eod. lege prima & tertia. io.§. dari, & in lege seruus. sola enim lex fin. istius tituli nostri loquitur de simplici agnitione, & est nona dispositio non considerata. habenda est enim consideratio ad maiorem partem.ll. tituli.l.si quis nec causam.ff.si cer.pet.l. quæritur, de stat. hom.

Nec inconuenit nigrum esse generalius rubro, ut per Alexand. & alios in lege prima.ff. si certum petatur.

Et nisi esset ponere os in cælum dicere, quòd melius fecissent compilatores rubricare de bon. poss. ut actum extat in Pandectis & Institutionibus, & omnia comprehensa fuissent, edictalis, decretalis & iudicialis.

52 Admittuntur autem ad bono. possess. † Municipes, curiæ, societates & cætera corpora, siue actor eorum. lege tertia.§.à moncipibus.ff.eod.tàm paterfamil.quàm filiusfam.d.l.§. dari. tàm uenientes per se, quàm per alium.d.l.iij.in.§. acquirere. tàm liber quàm seruus, tàm masculus quàm fœmina etiam pro alijs possunt bono. poss. petere.l. seruus, & lege penult.ff. eod. quando iudex certus est de eorum conditione. ut ibi & per Aret.in.§. fi. Insti. eod. tit. Item petentes pro uentre furioso & captiuo.l.non est ambigendum.ff. eod. l. Antistius, in fi. ff.de acqu. poss.

Et generaliter ad petendum bono. possess. quilibet censetur habilis, qui non reperitur prohibitus; ut post Bald. tradunt hic Barb. & Ias. in.i.col.

Repelluntur autem rei capitalis damnati. l. edicto. cum lege præcedenti.ff.eo. item impubes.d. l. seruus.§. primo. cum.l.infantis, & lege bonorum. ꝟ.eodem. in quibus locis dicitur, quòd tutor pupillo & pater filio infanti possunt bonor. poss. petere. Item proximiores & coniuncti sunt illi, quia admittuntur, alij repelluntur; ut hic per Dec.in penult. colum. item repelluntur qui permiserunt labi tempus à prætore præfixum: & sic qui bono. poss. amiserunt transacto tempore.l.prima & secunda, cum l. emancipata. & lege fin.ꝟ.eo.tit.quæ not.ad declarationem totius mteriæ bono.poss.non declarantur enim per alios.

Ex prima parte istius rubr. nostræ colligit hic Barb. pulchram & utilem conclusionem, in omni iudicio quantumcunque summario requiri legiti-

53 mationem personarum. † Circa quam conclusionem Ias. Dec. & Curt. & alij moderni plura effundunt.

Conclusio est communiter à scribentibus approbata. per glo.io lege secunda in fine.ꝟ.de edic.diui Adri.ubi Ias. & alij plura congerunt. & Barba. hic col. prima. quia in primis de personis quærendum est.l.si quæramus. ff.de testa.l.ii.de stat.homi. ideò nimirum si in primis in iudicio legitimanda sit persona à qua omnia reguntur. Nec obst. l. fin.C. qui leg.person.per quam dicebat Bal.in consi. lxxxiiij. lib. j. quòd filiusfam. in iudicio recuperandæ possessionis admitti debet sine consensu patris, quia est casus specialis, ubi nõ exigitur talis legitimatio personæ. l. prima. ꝟ. si per uim. prout in pluribus alijs. Quàm materiam legitimationis personarum in iudicio faciendæ, plenè examinant scribentes in d.l.secunda. Alexan. in.l.iudices.ꝟ. de iudic.& Hippoly.de Marsil. in.l. si quis ne quæstio. per plures char.ff.de quæst.

54 Aduertendum tamen est, † quòd d.l. si quæramus, ad hoc propositum per omnes citata, non loquitur de personis in iudicio contendentibus, sed de persona illius cuius testamentum proferebatur nolens bene circa ualiditatẽm inualiditatemq; testamenti primò quærendum esse de habilitate personæ testantis, postmodum de solemnitate actus & testamenti. & secundum Are. ibi eleganter probat quòd prima exceptio, quæ opponi debet, cùm agitur de ualiditate actus, debet esse exceptio personam impugnans, quamuis peremptoria sit, sed licèt lex illa non loquatur de persona contendente in iudicio, probat tamen in dicto suo, dum uult opponendum esse in primis exceptiones impugnantes personas, ut ibi tradit Aret. ergo de personis primò agendum, easque in iudicio legitimandas esse, ut Doct.dicunt.

Ias. tamen hic reprehendebat Barb. tum quia actus admissionis uel agnitionis bon. poss. non ex-

55 peditur in forma iudicij, † sed extra solemnitatem iudiciariam: ut per glo.& Bart.in.§.si causa cognita.l.iij.ff.cod.& probatur.in.l. fin.ꝟ.cod. ibi, apud quẽcunq; iudicem &c. quæ nõ dicit in iudicio, sed apud iudicem. & sic etiam extrà iudicium, ideò nimirum si non requiritur legitimatio personarum, prout in iudicio, ut per eum. tum quia rub.ista ad propositum nihil facit ut per eum, quem sequuntur Parpal. & alij Modern. Taurinens. & Curt. colum. tertia. Et iura primo alleg.per Ias.fuerunt Alexand.in.l.fin.ff.de lib. & posthum. quæ tamen non ignorauit Barb. de illis mentionem agẽs, ut inquit Deci.attribuens impugnationem Alexandro, qui nihil hic dicit de hoc: fortè lectura Decij in penul. colum. est corrupta, ubi dicit Alexand.uoluit dicere Iaso.

Et studio contradicendi (ut puto) defendit Barba.ponderando uim relatiui, qui admitti &c. quod restringit.l.cunctos populos. cum not. C. de summa

nsa Trin. ex quo datur intellige aliquos admitti ad istam bon.poss. aliquos non, ut per eum.

Item quòd uerba intelligi debent secundū subiectam materiam.l.si uno.ff.loca.cum alijs hic per eum alleg. Et consequenter dicere uoluit Barb. q̄ licèt seruus & filiusfam: qui in iudicio stare nequeunt, habeant legitimam personam in agnoscenda bon.poss.ut dictum est, Imperator tamen dicendo hic Qui admitti &c. insinuauit & significauit, non omnes admitti ad hunc actum, sed idoneos & habentes legitimam personam. Et sic uolens agnoscere, debet probare se talem, qui possit agnoscere. uoluit igitur dicere Barb. sicut hic agnoscens bonor. possess. quæ absque forma iudicij fieri potest, debet habere personam legitimam & idoneam in materia, ita in omni iudicio. &c.

Quæ intelligentia & declaratio non uidetur pro cedere, etiam secundum mentē Barb. subijcit enim ad fi. primæ colum. ex hac rubr. inferre quòd in dubio quilibet censetur habilis ad agnoscendum, nisi prohib tus reperiatur.arg.l.primæ.de testi. cū alijs per eum alleg. uoluit igitur dicere Barb. ut præfati referunt, quòd uolens agnoscere, debeat probare se esse talem, qui posset hoc facere. quum dicat in dubio præsumi quemlibet habilem & idoneum; prout etiam dicunt Bal.& Ias.ş.in prima col. Præterea non sequitur hic tractatus, est de his qui possunt bono. poss. petere uel agnoscere, ergo ille qui petit, debet probare se esse talem, qui possit agnoscere, quum habeat eius intentionem fundatam, ex quo quilibet ad hoc habilis præsumitur, ut dixi. Ergo ista rubr. ad quæstionem Barb. nihil facit, ut dicunt Ias. & alij moder.

Item ut per gl.& Bar. in d.ş.si causa cognita, pro batur in l.fin.& infrà eo.inducendo in.ş.feci. Ex separatis ergo malè infertur, iuribus unde. & sequitur illam glo.etiam Arc.in.ş.fin.Insti.eo.Soc.tamē in tract.de citat.articulo.vij.uersic.xlij.in. viij.arg. partis negatiuæ post plures alios ibi relatos reprobat illam gl. dum uolebat non requiri partis citationem: quando actus fit corā iudice uel per iudicem non in forma iudicij,ut ibi per eum.

56 Quicquid tamen sit de text.istius rubr. † prædicta conclusio quòd in omni iudicio quantumcunque summario requiratur legitimatio personarum uera est, & probatur per multa de quibus in locis præalleg. Et licèt causa principalis sit summaria, legitimatio & cognitio legitimationis personarum non erit summaria, sed plenaria: ut hic per Ias. oppositum tenentem & malè in.d. lij. ut per Deci. in l.fin. C.de edic.diui Adr.col.xv. uersic. item prædicta.uide etiam Felin.in cap.j.col.prima.de accusat. & Alexan.in.l.licèt.colum.ij.ff. de procur. uolentes legitimationem personarum esse faciendam in omni iudicio etiam parte non opponente. † Ias.tamen

57 hic & in d.l.ij. contrarium uoluit & malè, quia interest iudicis ita fieri, ne acta reddantur nulla. cap. causam quæ, ubi Doct. not.de iudi. ideò in practica seruatur, quòd quando causa est ad ordinem super aliquo articulo, uel ad ius. si iudex uideat non esse hinc inde legitimum interuentum; pronunciat eum agendo, etiam partibus non petentibus iudicium esse legitimandum; reliqua in aliud tempus differendo.

Circa secundam partem rubr. ibi, & intrà quod

58 tempus. quærit Barb. neque impertinenter. † An ille qui agnouit bono. poss. teneatur probare se debito tempore agnouisse? & concludit quòd sic: quum tempus sit fundamentum intentionis suæ. Ias. hic in.ij.colum. examinans quæstionem contrarium firmat, ut per eum. Dec. in penult.colum. sequitur conclusionem Barb. per duo motiua, quæ licèt Dec.non referat, fuerunt Rimin. ita tenentis infrà eod.in.l.secunda, in ult. colum. Et est communis ac probabilis sententia, quicquid dicat Iaso. ut hic per Curt. colum.iij. Moderniores Papienses, & Ferrarienses respondentes argumentis Ias. quibus Decius non respondit. Nam quando tempus est fundamentum intentionis alicuius, ab illo proban-

59 dum est. Gl. fin.communiter approbata † in.l.eum actum.ff.de neg.gest. & generaliter quis debet probare id quod est fundamentum suæ intentionis .l. actor.C.de proba.&.l.ei qui.ff.codem tit. de prob. Et ultra ea quæ ad prædictam conclusionem & ad glo.d.l.eum actum accumulant hic Barb. & Ias. in secunda colum. & omnes alij præalleg. uidete Roma.in consil. cxiij.&.ccclij. Paul. Castren. consilio ccclxviij.in antiquis, Alexand.consil.lxx.colum.secunda lib. primo. Barb.consi.xxix.num.xxx. lib. primo. & consil.xvij.lib. secundo. Soci.consil. xcv.col. prima uolum.iij. Feli.in cap. audit is,col. penult.de rescrip.& in cap.in præsentia, colum.v.ubi Deci.in x. not.de prob.scriben.in.l.ij.ff.de pet.hære. Bart.& alios.in.l.non solùm.in.ş.sed ut probari.ff.de nou.

60 oper.nunc. Hinc est † quòd ille qui appellauit, debet probare non solùm appellasse, uerùm etiam legitimo tempore; & cōsequenter intrà decem dies appellasse. ut hic per Decium colum. penult. & alios moder. ut ante per Rimin.i.l.ij.col.fin.ſ.cod. per tex. in c.Romana,in.ş.si uerò, ubi Cano.notant de appel. in sexto. & in c.significarunt, ubi Aret.in quarto not.de testi. plenè tradit Felin. in cap. quod ad consultationem; colum.xv. in secūda conclusione de re iudi.

61 Sed in proposito nostro † tempus prædictum agnitionis legitimè factæ, est fundamentum intentionis bon. possessoris. quū à prætore sit præfixum tempus intra quod uocatus ad eam bono. poss. debet agnoscere, ut infrà.l.ij.&.iij.&.l.prima.ff.de suc cess.edic. Et bonorum rerumque possessores propter commodum possessionis habent intentionem fundatam, nisi actor probet intentionem suam. ş. commodum. insti.de interdic.cap.ex literis, de probat.& cap. si à sede, de proba.in sexto. ius enim me timur ex persona agentis, non ex persona possidentis.l.prima.ff.si pars hær.pet.

Pro qua quidem communi sententia & opinione ad particularia & indiuidua descendendo, sunt in terminis text.in.l.fina.C.cod. & alius. clarior in ş.fina.instit. codem titulo, ibi, intra statuta tempora ostenderit.

Non obst. fundamentum Ias. quòd aduersarius excipiens de tempore, teneatur illud tanquam fundamentum suum probare. quia clariùs respondendo quàm faciāt præfati, dico q̄ etiam si non exciperet agens, non obtineret, nisi probato tempore, & funda-

fundamento suæ intentionis. l. qui recusare. ff. de edend. Idem si excipiat: quia quod excipit non est fundamentum suæ exceptionis, sed fundamentum intentionis partis pro obtinenda uictoria: ideò nimirum si probatio incumbit parti, non sibi.

Limitatur prædicta conclusio pluribus modis; 62 † & primò, ut non procedat quando ille qui bon. possess. agnouit, res & bona hæreditaria teneret & possideret propter commodum possessionis, quod eum releuat ab onere probandi. §. commodum, instit. de interdic. ut hic per Ias. colum. ij. & Deci. penult. Quę limitatio non congruit conclusioni, quæ intelligitur, quando talis bono. poss. agit contra detentores bonorum, non autem quando ipse possidet. tunc enim commodum possessionis sibi prodest: quia actore non probante intentionem suam, ipse absoluitur, ut. s. dixi.

Eapropter si agens possessoria hæreditatis petitione contra detentores rerum & bonorum ac alios bonorum possessores, probasset agnitionem bon. poss. factam intra tempora legitima, tunc si prædicti possessores bonorum uellent se defendere eodem iure & beneficio prætoris, dicentes fortè bona sibi spectare uti proximioribus, & agnouisse bon. possessionem quamuis possiderent, tenerentur probare agnitionem factam fuisse intra legitima tempora, quia hoc esset fundamentum suæ exceptionis; ergo probandum, ut suprà diximus.

63 Nec obstat tunc † regula. §. commodum, cū alijs præalleg. loquitur enim & procedit, quando non apparet de disparitate tituli uel de præuallentia iuris rei contentiosæ. nā tunc præualet ac uincit possidens, quum plus iuris habeat quàm aduersarius, uidelicèt possessionem & eius commodū. sed ubi actor probasset se esse de illis, qui ad bon. poss. admitti debent, & illam agnouisse intra legitima tempora, & sic iustificasset intentionem suam, iura partium nō essent paria, nec militaret regula d. §. commodum. ideò conuentus nolens tunc agentem repellere, teneretur probare se potiora iura habere. l. fin. C. de edic. diui Adria. & consequenter agnitionem per eum ut proximiorem factam, fuisse legitimè factam, & intra tempora legitima, ad hoc ut ostenderet se habere potiora iura, quàm actor, aliàs actore melius probante intentionem suam, succumberet. d. l. qui accusare, à contrario sensu: tradit Alex. in consil. clxxxix. lib. ij.

Secunda limitatio Barb. Ias. & aliorū est, quando 64 † interuenisset decretū iudicis, & pars fuisset citata uel præsens, omnia præsumerentur solennia per decretum, ut per eos & per omnes. in. l. sciendum de nerbor. obligat. & latè Brunum in tract. de forma. in tit. seu rubr. de probat. & præsumpt. solen. & form.

Si tamē pars uellet probare agnitionem factam extra tempora ab edicto præfixa, & sic tempore incongruo, non obstante decreto citata parte interposito, audiretur: quia licèt pro illo sit præsum-65 ptio, potest tamen contrarium probari, † ut per Aquens. in. d. l. sciendum. col. fina. ceditque ueritati opinio, & probationi præsumptio. argum. l. Diuus ff. de in integ. restit.

66 Tertiò limitatur, † quādo agnitio fuisset iamdiu facta: quia propter diuturnitatem temporis præsumitur legitimè facta: & sit tempore debito, secundum præfatos. arg. l. si filius. C. de petit. hæred. cum alijs per eos alleg.

Quæ limitatio non uidetur uera: quia dispositio d. l. si filius, non procedit, ubi tractatur de magno 67 præiudicio, † ut in proposito nostro, ut per eundem Ias. in. l. j. col. vj. in. iiij. limitatione. ff. eo. & Balb. in tract. præscrip. in prima parte tertiæ partis principalis fol. penul. & ult. Alex. consil. xij. lib. iiij. omnes scriben. in. l. nullo. C. de rei uend. per illum tex.

68 Quartò limitatur † in bonorum possessione ex testamento delata, quo casu præsumitur ignorantia delatę bono. poss. etiam quòd esset coniunctus, qui scientiam & cognitionem non præsumitur habere testamenti conditi per coniūctum, quod momento expeditur. l. quoniam sororem, ubi Bald. & alij notant. ff. de iur. deliberan. tunc enim probans se agnouisse bono. poss. habet intentionem fundatam, quòd tempore debito agnouerit: quia præsumitur ignorasse delatam fuisse sibi antea bon. poss. & tempus agnoscendi non currit ignoranti. l. ij. ff. eo. Ideò allegatus hunc bon. poss. non agnouisse in tempore, tenetur probare, quum pars habeat intentionem fundatam pro se. & ita tenent Alexan. Rimin. & alij in. l. ij. ff. eod.

69 Quinta limitatio secundum aliquos est, † ut conclusio procedat, quādo pars opponeret, aliàs secus. per regulam de qua latè per Ias. & alios in. l. uniuersa. C. de precibus Imper. offe. quæ oppositio aptiùs fit negatiuè, quàm affirmatiuè, uidelicèt non agnouisti bon. poss. debito tempore. non autem dicendo & opponēdo, agnouisti post tempora legitima, quia non sequitur de necessitate, ergo non agnouisti tempore congruo. quum id etiam eo tempore fieri potuerit per ea, quæ de oppositione facienda contra appellantem dicunt Bald. in authen. hodie, colum. prima de appell. Felin. in cap. quod ad consul. colum. pen. in. vij. conclusione, de re iudicata, & Cæpol. in cau. lix.

Et tamen quomodocunque fuerit oppositum, sufficere uidetur, quum aduersarius habeat probare actum factum intra tempus legitimum, tāquam fundamentum intentionis suæ, ut pulchrè per Franchum in c. Romana. in. §. si nerò de appell. in sexto. per illum tex. & Dec. in c. quum in Ecclesia, de ap-70 pel. propter quod dicendum uidetur, † quòd nisi in agnitione se fundans probet se agnouisse intra tempus debitum, licèt pars nihil opponat, non debeat obtinere, quū deficiat in fundamento suo, nec probet incumbentia. si enim non constet agnitionem factam in tempore debito, non dicetur apparere de legitima agnitione: quomodo ergo posset illi immittens obtinere? Ideò prædicta limitatio non procedet.

71 Ad dicta Ias. & Doct. in d. l. uniuersa, † quòd ubicunque lex prouidet de remedio, intelligitur, si pars petat uel opponat. adde Fel. plenè in c. fin autem. col. iij. & iiij. de rescr. & in c. quoniam frequenter, in princip. in. iij. col. & sequentibus ut lite non contest. Et loquuntur præfati in iudice, qui tenetur aliquid facere ad utilitatem partis, & intelligitur si fuerit requisitus. Et idem est in parte, quę ad

LL 3 utili-

utilitatem alterius partis aliquid facere tenetur, ut in prædictis locis habetur.

Sed quando fundamentum intentionis in aliquo faciendo consistit, ut in proposito nostro, si in eo deficit, in fundamento suæ intentionis deficit, & incumbentibus sibi, ideò non potest obtinere.

72 Sexto limita communem conclusionem † in coniunctis & uicinis in quibus præsumitur scientia mortis defuncti. l. octaui. ff. unde cog. l. Titius. §. primo. cum ibi not. per scriben. ff. de liber. & posthum. & sic quibus tempus istud licèt utile & scienti tantùm currens. l. ij. ff. quis ordo. l. ii. infrà eodem propter præsumptionem scientiæ mortis defuncti currit, ideò tenentur probare se agnouisse intra debita tempora: secus in extraneis: & etiam successor ex testamento. ut per Rimin. in d. l. secunda in fine infrà eodem, per Alexand. Deci. & alios in d. lege secunda.

Gloss. rubr. diuiditur in quinque partes ut hic per Iaso. in princip. gl. ibi, occasione, uerbum istud causam remotam importat, ut hic per Barb. colum. vij. Corn. & Rimin. prima, Ias. & Deci. etiam iij. & pleniùs Felin. in cap. solitæ. colum. prima de maio. & obedien. & Abb. in cap. primo. per illum text. ut eccle. benefi.

73 Circa continuationem, † Bartol. & communiter Doct. ut dicunt hic Rimin. & Deci. transeunt cum ipsa continuatione glo. cuius intentionem & mentem declarat ipse Deci. in quarta col. contra quam multa dici possent. In primis, quia continuatio fieri debet ad proxima. uulgata. l. ij. ff. de stat. hom. dixi in rub. de reg. iur. hic fieret ad remota, ut patet ad oculum, ergo &c. Item fieri debet ad id quod principaliter tractatum fuit in titulo, nõ ad id quod incidenter. argum. l. nauis onustæ. ff. ad leg. Rhod. de iac. l. si quis nec causam, si certum petatur. hîc fieret ad id quod incidenter dicitur in. l. j. §. de bon. liber. ergo malè, ut hic per Cato. Saccum & Lanc. Deci. quos D. Philip. refert. Ideò Curt. col. quarta dicit ꝙ continuatio glo. est debilis. Sed ad primum responderi potest, ut hic per Cor. & Rimin. col. j. & Dec. iii. quòd toleratur ad remota, quando tituli intermedij faciunt ad materiam, ut per eos. & dixi in rubr. prælleg. de reg. iur.

Ad secundum Dec. respond. ut per eum referendo sermonem gl. ad sequentia, non ad præcedentia, ut hic per eum colum. iiij.

Quæ consideratio non placèt, tum quia non esset continuare rubricam ad præcedentia, ut fieri debet, sed subordinare ad sequentia, tum etiam quia non habuisset respectum ad titulum immediatè sequentem, quum inter hũc titulum & illum de bono. poss. contra tab. ad quem secundum Deci. gloss. habuit respectum sunt tres alij intermedij, ideò nõ est dicendum mentem glo. fuisse illam, quam Decius explicat, sed pot us illam quam tradunt communiter Doct. continuantes ad præcedentia. Ideò ipse Deci. hic in additione in ulti. colum. sequitur continuationem glo. huic motiuo respondens non inconuenire fieri continuationem ad dicta incidenter suprà, ut hîc per eum: & prius hic per Rimin. in prima colum.

Rimin. temen omissa continuatione gloss. aliam considerationem habuit, ut per eum. non placèt, quia non probatur lege, ergo &c. l. illam. C. de collat. Rursus, si Imperator id in Codice facere uoluisset, expresisisset, prout in compositione Pandectarum in dicta lege secunda. Item, quia distinctio illa sit per libros partiales & in qualibet parte incipit liber. quod non fieret nec seruaretur in C. secundum diuisionem Rimin. hic enim non incipit liber, ut patet. Et sic Imperator non procederet ad similitudinem compositionis & ordinationis Pandectarum.

Non est ergo recedendum à continuatione glo. & communi. fit enim continuatio prout res patitur, ut dicit text. in. d. l. ii. de stat. homin. sed res hîc non patitur aliter fieri continuationem, quàm ad ea quæ in superioribus incidenter dicta fuerunt: ergo toleratur eo modo facta.

Vel aliter continuo sic: uisum est in præcedentibus de quibusdam personis, quibus prætor consulit in successione aliorum, ut patronis in bonis libertorum, nisi fuerint restituti natalibus, & ius ante consecuti: ideò congruente ordine subiicit hunc titulum de bonorum possessione, per quas prætor prouidet alijs personis, ut per discursum uidebimus. & quia ista sunt modici momenti, non est ultra insistendum.

Quædam alia contra ordinem à compilatoribus obseruatum in rubricando situque rubr. uidentur obstare, quæ resoluenda sunt pro intelligentia materiæ per iuuenes habenda.

In primis uidetur malè hîc cõceptam rubricam inchoando à personis hunc tractatum & materiam

74 bono. possess. † potius enim a re de qua intendebat tractare uidebatur id fieri debuisse, prout egit In-stit. cod. & iurisconsul. in Pandectis. Barb. hic colum. viij. &. ix. & Rimin. ij. respon. ut per eos. Vel aliter, quòd ita tractat de re & materia bonor. possess. sicuti de personis. sed ut suprà dixi, hæc sunt multùm arbitraria & ad placitum, ut patet ex hac rub. & ex instit. de bon. poss.

Item in Pandectis iurisconsultus titulum & rubricam de accus. à re concepit, & tamen Imperator in C. à personis, ibi, qui accus. poss. &c. non est ergo in hoc magna uis, & hic dici potest speciali quadam ratione à personis inchoasse rubr. quia ab illis inchoaturus erat tractatum, ut patet ex lege prima & secunda cum sequenti infrà eodem. Sed in instit. Imperator erat tractatum suum incepturus à re, ut patet ex principio titul. ius bono. possess. introductum est, &c. Ideò nimirum si uerba rubr. concepit in rem, hocque uoluit etiam Rimin. hîc in secunda colum. licèt ita clarè rem nõ demonstret.

Secundò rubr. nostra uidetur hîc malè posita & situata. quia primò de simplicibus tractandum est, pòsteà de communibus. l. quinta. ff. de uerborum obligationibus, & docet Imperator suprà communia utr. iud. & infrà communia de leg. ergo ista rubr. tanquàm communis ad sequentes erat postponenda.

Rim. col. ij. Cur. iij. respon. ꝙ imo iste titulus generalis est ad sequentes. & quum omnis cognitio & bona doctrina incipiat à generalibus & uniuer-

salioribus

folioribus.l.j.cum ibi not.ff. si cert.pet.dixi in rub. ff.de regul. iur. rectè hic titulus tanquàm generalis præmissus fuit.& miror, quòd non allegauerint gl. in principio quæ hoc dicit,& sequitur Dec. in. iiij. colum.

Tertiò uidebatur quòd ista succeßio prætoria, de qua hic est tractaturus Imprator.debuisset fieri, & inchoari à libro partiali præsentis materiæ,ut fecit Iuriscõs.in.ff.& alibi legislator.Cor.hic col.iiij. respond. ut per eum,& malè. reprehendit enim legislatorem, cui debetur reuerentia tanquàm loco sacro, ut statim dicam. Ideò respond.quòd si de qualibet diuersa materia fieri debuisset partialis liber,infiniti propè essent libri in iure nostro: ideò sufficit quòd fiant titu. & aptè coniungantur dicta l.ij.ff.de stat.ho.nec in instit.Imperator librũ fecit, sed titulum,licèt Iurisconsul. in Pandectis inceperit à libro, & rectè omnes diuersis respectibus, ut hic per Rimin.in.ij.col.

Quartò ab antiquioribus est inchoandum seu ea proponenda.l. j.ff. de albo scrib. §. singulorum. institut. de rerum diuis. sed succeßio ciuilis prius est, & antiquior est prætoria, ut patet ex.l.ij.de origin.iuris. Item prætoria introducta ad instar succeßionis ciuilis.l. prima.ff. de contratab. exemplum autem debet præcedere exemplatum. l.in testamento,la prima. ff. de condi. & demonstration. ergo &c.

Omißis quibusdam leuibus responsis quorundam moderniorum respon.ut etiam hic dixit Curt. colum.iiij. quòd ista sunt iuris positiui, & diuersis respectibus (ut dixi) consideratis situantur hæ rub. ut latiùs probaui in rubr. ff. de regul. iur. ubi probaui, quòd in situatione Titulorum & Rubricarum non fuit habita consideratio ad dignitatem nec ad antiquitatem, sed ad ordinandum aptè & concatenatè materias.l.ij.ff.de stat.hom.

Et ad id quod dicebatur de exemplari, quod debet præcedere exemplatum. dicta.l. in testamento. 75 † dic quòd intelligitur, ut debeat prius esse, aliàs non posset fieri aliquid ad eius exemplum: quum non entis nullæ sint qualitates. l. penult.si cert. pe. ita intelligitur dicta.l.in testamento.

Sed exemplari & exemplato existentibus in esse non est inconueniens in ordinatione & processu primò poni exemplatum aliquo speciali respectu, ut hic & in tit. de iud.& de arbit.quę instituta sunt ad instar iudiciorum, & non præponuntur in ordine compositionis.

76 Vltima quæstio.† quare in omnibus gymnasijs Italiæ hoc anno Doct.incipiant eorum lecturas ab ista rubrica omißis alijs rubr. præcedentibus? uidebatur melius fuisset facere principium ab initio libri.argumento tex.in.l.argentarius,in.§.edi.ff.de edendo.&. l. cum in diuersis.ff. de relig. & sumpt. fun.&.l.j.ff.de orig. iur.

Curt.hic colum. iiij.ponit unam solutionem nõ 77 recipiendam, quia reprehendit legislatorem, † cui debetur reuerentia tanquàm loco sacro: quum .ll. sint diuinitus per ora hominum promulgata. l. fin. C.de præscr.long. temp. ubi glo. not. Ias. latè in.l. nemo potest, in.ij. lect.colum.xviij.de lega.primo. Felin.in.c.j. colum. xiiij. ubi Dec.septima. in prima lect. de constitut. Ideò dic hanc esse materiam subtilem & difficilem, ideò Docto. hodiernis temporibus rectè initium fecere ab ista solemni rubr. omißis præcedentibus facilibus,quæ poßunt intelligi studio camerario. publicè enim solùm difficilia in Cathedra legenda sunt: quibus declaratis cætera patebunt. facit text.instit. de iust.& iure.ibi, diligentißima, atque exactißima interpretatione 78 singula tradantur. Et hoc præstat uobis † opt.& not. argumentum, ut quæratis in scholis intelligere difficilia & abstrusa: nam facilia per uos semper intelligetis.

Circa tertiam partem glo. ibi, bon..poss. est ius 79 &c.Circa hanc partem glo. † & diffinitionem bon. poss. quòd sit ius persequendi, retinendique patrimonij siue rei, quæ cuiusque cùm is moritur, fuerit. ut tradit Vlp. in.§.bonorum.l.lij.ff. eodem. Doctores (ut dixit Barb.) faciunt multos rumores. Articulus est difficilis & de apicibus iuris; & qui solet hic principaliter tractari & examinari. Et rectè quidem, quum à diffinitione sit inchoandum. iuribus uulgatis, modicæ tamen est utilitatis secundum Alex. hic.

Hæc diffinitio gl. immo Vlpia. conuertitur cum diffinito ponens substantiam rei diffinitæ: constat ex genere & differentia,ergo bona.iurib.uulg. Genus ibi,ius.& instit. de obl. & de act. in prin. & declarat Ias.in.l.j.in prin.in v. col.in diffinitione possessionis.ff.de acq.poss. Differentiæ ibi,persequendi, & ibi retinendi, & ibi patrimonij, & ibi quum is moritur. ut etiam colligi potest ex gl.ex loco præ alleg. instit.de act. in princ.

Contra hanc diffinitionem plura obstant. In primis uidetur bon. poss.non esse ius prosequendi, & sic instrumentum agendi, nec actionem: quia bon. poss. ad patrimonium hæreditatemque defuncti agit poßessoria hæreditatis petitione, quemadmodum hæres de iure ciuili agit petitione hæreditatis ad succeßionem defuncti.l.j.&.ij.de poss. hær. pet. ius ergo persequendi & consequendi patrimonium defuncti,est poss.hæreditatis petitio, per quam bono. poßessor ex beneficio prætoris tantùm consequitur ex bonis hæreditarijs, quantùm hæres de iure ciuili per pet.hęred.l.ij.ff.de poss.hæred.pet.ergo est aliud à bon.poss.de qua in tit.nostro.

80 Glo. hic fatetur, † quòd non sit ius quo prosequimur, sed propter quod: quia agnita bon. poss. persequimur postea pp eam bona hæreditatis per poss.hær.per.de qua.s. Et per consequens bon. poss. est instrumentum pp quod persequimur patrimonium. Instrumentum autem quo seu per quod, est poss.hęr.pet. quẽadmodũ de iure ciuili.Instrumẽtũ pp quod,est hæreditas seu succeßio iuris defuncti. Instrumentum per quod est pet. hære. & actio illa.

Et similiter in actione & oblig.actio est ius,quo psequimur, quod nobis debetur. obligatio est ius propter quod persequimur. ut dicit glo. instit. de act.in princ.in uerbo ius.

Et sic poss.hæred.pet. est ius immediatum persequendi in iudicio patrimonium defuncti per hanc prætoriam actionem.idqne denotat dictio quo.

Bonorũ uerò poss. de qua hic est ius mediatũ .i. causa prima & remota cõsequẽdi ipsũ patrimoniũ &c

& hoc denotant uerba illa propter quod. l. ex eo. §. fin. cum nor. ibi per Bart. ff. de pecul. ut hic per Rimin. col. iij. & Dec.

Et cum hac declaratione & interpretatione glo. transeũt Bart. & alij in. l. j. ĵ. eodem & communiter scribentes hic, ut attestatur Alexan. col. j. Rimin. 3. Ias. 4. Dec. 5. Bulgar. Senen. in prima quæst. Cur. 4. & alii moderni.

Quæ quidem interpretatio propter quod &c. uidetur extranea, & confundi per tex. instit. de oblig. in princ. & de actio. in princ. dum dicitur quòd est ius prosequendi, intelligitur enim & exponitur per scribentes quo persequimur, non autem propter quod. confunditur etiam per hunc tex. in uerbo retinendi.

Iccircò Bart. met. in. d. §. bonorum, tenet dictam diffinitionem iurisc̃õsulti ibi, & uerba sua esse propriè intelligenda, quòd est ius, scilicet quo, nõ propter quud persequendi, uidelicet, ut confirmetur à iudice, uel hodie ut agnoscatur coram eo: ut ibi per eum. Quam opinionem tanquàm planiorem & ueriorem sequuntur hic Rimin. & Deci. col. iij. iiij. & v. & Moder. Mediol. lib. iiij. Parad. c. j. licèt de prædictis non faciant mentionem.

Disputando, utraq; opinio de facili defendi potest. Sed ut dicit hic Alex. in princ. disputatio ista est modicæ utilitatis, quum uideatur quæstio uerbalis, de qua non curat iurisconsultus: quum lex imponatur non uerbis, sed rebus.

Erit igitur bonor. poss. id est ius istud à prætore inuentum, causatum, & introductum. iuxta text. in lege tertia in princ. ff. eo. & instit. de bono posses. in principio ius persequendi retinendiq; patrimonij siue rei defuncti, id est quo mediante persequitur quis patrimonium & rem, id est successionem defuncti: quia petendo à iudice bonor. posses. uel hodie eam apud iudicem agnoscendo quis patrimonium & rem, quæ defuncti fuit, id est successionem persequitur, & acquirit. res enim hic & patrimonium idem important. l. cogi. cum præceden. ff. ad Trebel. Bonorum ergo possessio olim petita, & concessa, uel hodie agnita, commoda & incommoda tribuit hæreditaria. hæc enim cõiuncta sunt, prout dicit iurisconsul. in lege prima. ff. eo. nam bonorum possessor, subiungit in lege secunda quæ sequitur, in omnibus uice hæredis est, in qua transferuntur commoda & incommoda hæreditaria. lege tertia in principio eodem titul. bona enim subdit ibi iurisconsultus in ipsa lege tertia in hoc loco non accipiuntur pro commodo & deducto ære alieno, sed pro successione quæ continet commoda & onera: & est magis iuris, quàm corporis. His hic præmissis iurisconsul. descendit ad diffinitionem ipsius bonor. poss. dicens: est igitur bonorum possessio ius persequendi &c. beneque addit retinendiq; id est, quo mediante illud retinere possumus, & defendere: translatis commodis & incommodis in bonorum possess. per talem actum. Et sic (ut dixerunt Rimin. & Dec.) diffinitur ibi utraque bon. poss. edictalis & decretalis.

Non intelligitur ergo diffinitio de persecutione quæ fit per poss. hære. pet. idest per illam actionem prætoriam, sed de persecutione patrimonij reiq; & successionis defuncti quærendæ. quæ persecutio fit mediante petitione & amissione bonor. poss. ut ibi in. l. j. dicitur: uel hodie mediante simplici agnitione. iuxta. l. fi. infrà eo. & ea bon. posses. admissa quis consequitur ius retinendi & defendendi ipsum patrimonium, ut tex. ibi subdit.

Et sic iurisconsul. ibi diffiniendo loquitur de persecutione extraiudiciali, quæ fit petendo à iudice bono. posses. uel hodie agnoscendo, non autem de persecutione iudiciali, quæ fit per possess. hære. pet. & sic cessat illud quod impellebat Doct. ad intelligendum & interpretandum ius propter quod, ut demonstrarent ius istud aliud esse à poss. hære. pet. quia non intelligitur de illa iudiciali, quæ fit per dictam actionem, sed de ista extraiudiciali. Et quicquid hic in scriptis prioribus dicat Deci. in quinta 81 colum. illa poss. hæred. petitio † datur tàm ad uniuersas res, quàm ad particulares. text. est in. l. ii. de pos. hęre. pet. Ideò fortè hoc posteà animaduertens ipse Dec. mutauit opinionem in additionibus in ultima col. licèt non citet illum tex.

Sed hic cadit difficultas, si ergo bon. possess. est successio in uniuersum ius, prout est hæreditas 82 † quare aliter diffiniatur, quàm hæreditas? Curt. hic col. iiij. respon. quod licèt quoad effectum idem uideantur, quoad formalitatem tamen differũt: quia hæreditas, nuda uoluntate quæritur. l. quæritur, de acqui. hær. bonorum poss. non, sed persecutionem requirit, ut ex diffinitione patet. ut hic per Rimin. in iiij. colum.

Sed si quantùm ad effectum idem sunt, & verba diffinitionis respiciunt effectum, cur diffinitiones sunt diuersæ. Propterea eius resolutio non uidetur bona, quum differant hæreditas & bon. poss. non solũ in nomine, sed etiam in effectu. ut per Ias. hic in ult. col. & in. l. i. in. §. bonorum. ubi etiam alij ad Treb. cum alijs quæ adduxi in. l. prætor. ff. de regul. iur. ubi probaui, quòd hæreditas & bonorum pos. multùm differunt. Ideò nimirum, si diuersimodè per iurisconsultum diffiniuntur, & etiam sub diuersis titulis constituuntur: hæres tamen & bono-83 rum possessor † quantùm ad effectum idem sunt lege secunda. ff. eo. §. quos autem, instit. eod. titu. & ideò hæreditas & bonorum possessio in quantùm considerantur ut ius quoddam & successio uniuersalis in hæreditate, & bonorum possess. idem sunt lege prima & secunda. ff. eo. notat Aret. in rubr. ff. de acqu. hæred. col. i. per d. l. iii. in. §. i. & l. hæreditatis appellatione. ff. de uerb. signific. ubi dicitur appellatione hæreditatis contineri bonorum possessionem: intelligendo uidelicet, quando consideratur, ut ius quoddam uniuersale in successione.

84 Ex prædictis patet, † quòd bonorum possessio nõ est actio. nec obst. text. instit. de actiun. in principio, dum aliud uidetur sentire. dicendo quòd est ius prosequendi in iudicio &c. prout hîc uidetur dici. Quia respondetur, non dici hîc quòd sit ius persequendi in iudicio, quum extra iudicium, non in forma iudicij agnitio ista fieri posit coram iudice. §. si causa cognita, cum glo. ff. eodem. lege fina. infrà eodem. Alexand. & Corn. in lege penult. in fine infrà eodem. & Rimin. in lege fin. colum. ii. infrà eo. Et quòd bon. pos. non sit actio, pluribus

mediis

medijs probat hic Bald. in.ij.quæstione, & Barba. colum.xj. & sequenti. Nec officium Iudicis decernentis &c. quicquid dixerit Bald. & per Rimin. in tertia colum. quia in bonorum possess. impetratur officium Iudicis, ut decernat bonorum possess. d. §. decretalis, aliud ergo est imploratio officij Iudicis, & aliud bonorum poss. ut per Rimin.

Secundò principaliter opponitur contra prædictam diffinitionem, quòd non sit ius, sed factum: quia requiritur animus petentis uel agnoscentis. l. fin. infra eodē §. fi. instit. de bon. possess. qui animus est facti. l. bonæ fidei. §. primo. cum glos. de acquir. possess. Responde, id procedere respectu acquisitionis seu in modo acquisitionis, ipsa tamen bonorum possess. essentialiter considerata, est ius, nec desinit 85 esse ius: † prout uidemus in dominio, quod est ius, licèt modus acquisitionis facti sit, ut hic per Bald. in.iiij. quæstione. Barb. col. xj. & Rimin. iij.

Tertiò opponitur, quòd non sit ius, sed beneficium: quia ex æquitate à prætore inductum. instit. eodem in principio. Ius uerò rigorem significat. l. nulla. ff. de legib. l. j. §. de legib. Bar. hic colum. xij. & sequenti dicit uerba diffinitionis impropriè stare, quòd est contra Bart. & omnes in. l. j. ff. de test. quia in diffinitione uerba propriè intelliguntur. Dicas in hac diffinitione non poni ius pro iure stricto, & ad exclusionem æquitatis, ut credidit Barb. sed pro facultate & potestate.

Quartò opponitur, in iuribus & in incorporalibus non datur possessio, sed quasi possessio. l. seruus. §. incorporales. ff. de acquiren. rerum dominio. l. possideri, in principio cum glos. ff. de acquir. poss. ergo malè suprà dicitur bon. poss. quia magis uidetur quasi possessio, quum sit ius, ut dixi.

86 Solutio. possessio † non stat hic pro pedum positione, uel pro insistentia in re, sed est dictio composita, & nomen iuris à prætore inuentum. d. l. iij. in principio, ut suprà dixi: significans ius succedendi de iure prætorio, ut hæreditas significat successionem de iure ciuili: forte dicta eò quòd ad prosequendum, retinendumque, & possidendum patrimonium defuncti ius tribuit, ut suprà diximus. ad quæ uide etiam Barb. in. l. iij. in principio. ff. eo. & ſ. hac. l. in. ij. col.

Quintò opponi potest & respon. ut pulchrè per Dec. in rub. de proba. col. v. in uersicu. ulterius &c.

Sextò & ultimò opponi potest, quia uidetur dicta diffinitio conuenire etiam hæreditati, quæ à bon. possess. diuersa est. Responde, ut dicam in sequenti articulo.

Aliam tamen diffinitionem ponit hic Corn. colum. ij. dicens, quòd est utilis directa successio in uniuersum ius defuncti à iure prætorio uel ad instar iuris prætorii introducta.

Quæ differentia non uidetur bona: quia bon. possess. non est successio, sed ius succedendi, ut hic per Dec. ad fi. primæ lect. col. vij. & dixi in. l. præterita. præalleg.

Barb. hic colum. xiij. aliam ponit diffinitionem, quæ in duobus claudicat, primò eget suppletione, uidelicèt coram Iudice. per. l. fina. ſ. eod. secundò dum utitur in diffinitione alternatiua, debet poni copula per. l. iij. in principio. ff. eodem. Sic igitur se 87 cundum iura nouissima diffiniri potest. † Esse beneficium quod quomodocunque coram quouis Iudice agnitum commoda & incommoda hæreditaria agnoscenti tribuit. ut patet ex. l. i. ff. eo. iuncta l. fi. ſ. eo. & §. fi. ſ. eod.

Ex quarta parte glo. ibi, prætorium, non ciuile, duo colliguntur, primum quòd successio hæreditatis ex testamento & ab intestato est de iure ciuili. 88 secundum quòd bonorum possessiones † de iure prætorio sunt introductæ: & nulla est de iure ciuili. primum probari uidetur in. l. uerbis legis, & in l. lege obuenire. ff. de uerborum signific. & institut. de hær. quæ ab intest. in principio, ut hic per Alex. circa finem primæ colum. Quæ conclusio intelligitur quantùm ad formam, solemnitatem, & modum succedendi: origine tamen & substantialiter est de iure gentium secundario, ut per Bar. & alios in rubri. ff. de acquiren. hæred. Moder. Mediol. in. l. nihil aliud. ff. de uerbo. signifi. latissimè Barb. in rubr. de testa. fol. 1. & 2.

Articulus secundi notabilis † difficillimus est, & de apicibus iuris: & si forsitan modicæ utilitatis. In primis ne cum grammaticis disputemus de lana caprina iuxta illud Horatij.

Alter rixatur de lana sæpe caprina. inuestigabimus quæ utilitas & effectus inde oriatur. Et uidetur quòd nulla resultet utilitas, quæ erat respectu temporis si qua considerari potest: sed semper finitur anno uel centum diebus secundum ordinationem prætoris, iuxta. l. primā, in. §. largius. ff. de succ. edic. el. ii. ſ. cod. & §. penul. instit. eod. tit. & hic per Bald. Alexan. Corn. & Bulga. Senen. in. iiij. quæst. & Moder. Ferrarien. colum. xxx. Et sic idem est effectus utroque casu, siue sit de iure ciuili, siue sit de iure prætorio.

Barba. hic colum. xvi. Ias. ultima, & Cornel. in. l. certum, col. secunda. ſ. unde legi. tenent bon. poss. si quæ sit de iure ciuili, esse uitæ & longitudinis annorum triginta, quum remedia ciuilia tanto tempore durent ac uiuant. ut instit. de perpet. & temp. act. & sic prætoria habebit tempora utilia, ciuilis tempora continua, ut per Corn. loco præalleg.

Et tenendo hanc opinionem, ad iura suprà in contrarium alleg. responderi posset, quòd non loquuntur in bon. possess. quæ est de iure ciuili, sed in bon. poss. prætoria, & in remedio prætorio: ideo nimirum si finitur secundum tempus à prætore statutum. patet ex principio d. l. primæ de suc. edict. à quo recipiunt declarationem & dependentiam omnia sequentia. Inquit enim: bene prætor putauit præstituere tempus &c. ergo loquitur illa lex de remedio prætorio. Et per consequens magna esset utilitas bon. poss. esse potius de iure ciuili, quam de iure prætorio. quamuis contraria opinio quòd annum non excedat, communis sit, ut patet ex scribentibus suprà relatis.

Præterea potest assignari alia utilitas prædictæ quæstionis, quia ius ciuile transfert iura directa. prætorium utilia. d. §. quos autem. ut hic per Dec. colum. fina. & Curt. v. quemadmodum tamen, ut in superioribus diximus, etiam prætor introducebat iura directa, ut in. l. prima. ff. de dolo. & in. l. prima Quod met. causa. nisi quando uocabat quem ad

ad succesſionem, quia non poſſet facere hæredem d.§.quos autem. Et uerba illa ipſo quidem iure.d.§. quos autem deceperunt præfatos Docto. intelligentes propterea quòd non poſſet directò hæredem facere; & ſic iura directa dare. quia immo iura directa, excepto ubi uocabat ad ſucceſsionem, dare poterat. Et illa uerba ipſo iure, aliter intelliguntur, ut ſuprà dixi, idest ſecundum iuris ſubtilitatem, quum non haberet poteſtatem legis condendæ: ſecundùm tamen æquitatem, & in effectu id faciebat, habendo bon.poſſ.in omnibus loco hæredis.

Deſcendendo modò ad enucleationem articuli principalis. gloſ. hic & in præalleg.§.bonorum. te-90 net † quòd omnis bon. poſſeſſ. ſit de iure prætorio & ſic nulla ſit de iure ciuili, quam opinionem tenuerunt Azo, Din. Cyn. Bald. Fulg. hic relati per Rimin. col.vii.Iaſ. ultima. Barb.xvi. Bulg. Senenſem in qnarta quæſtione. Modern. Papien. hic colum. tertia. & Ferrarien.vij. omnes ſequentes hanc opinionem. & Dec.ſibi contrarius in nouis additionibus colum. fina. ex quibus apparet hanc eſſe receptiorem ſententiam.

Multa pro iſta opinione poſſent adduci: ſtringentia magis hęc ſunt. Primò tex.inſtit.eod.in princip. & in.§.ſeptima. ubi dicitur ius bon. poſſeſſ. & ipſas bonorum poſſeſsiones prætores introduxiſſe, idest de nouo inducere.l. ex hoc iure, de iuſtitia, & iure, ergo prætoriæ ſunt, non ciuiles. Secundò, tertiò, & quartò faciunt ea quæ poſt Bulgar. Senenſ. tradit Dec. hic in nerſi. Bulg.tamen. Quintò, quia ſi daretur bon.poſſ. ciuilis, ille cui competeret, hæres ipſo iure efficeretur: per text. in. d. §. quos autem. & per conſequens eſſet ſucceſsio in uniuerſum ius defuncti. quod eſt contra naturam & eſſentiam bon.poſſ. quæ ut circa diffinitionem uiſum fuit, non eſt ſucceſsio, ſed ius ſuccedendi, & proſequendi, quærendique & defendendi patrimonium defuncti: ergo patet bon. poſſ. non eſſe de iure ciuili.

Contrariam tamen opinionem quòd omnes bon. poſſ. non ſint de iure prætorio, uerùm ſic dare; bon.poſſ. de iure ciuili, tenuit Barto.in.d.l.tertia, in principio.ff.eod. Alexan.& Corn.hic, Dec. & Curt. colnm.v.&.vi.& Parpalea Taurinenſis, & Corn. in l.certum, colum.ii.ſ.unde leg. Pro qua opinione inter cætera ſtringit in primis text. in.l.unica.ff. ut ex.ll.&c. in fine, dum dicit, legem deferre quandoque ſpecialiter bon.poſſ.& tunc competere illam, ut ex legibns de qua ibi in rubro & nigro. ergo eſt ciuilis immediatè, quum à.l.ciuili deferatur, & immediatè; quum dictio illa ex, denotet cauſam immediatam.l.ex eo tempore, in fi.ubi Bart.not.ff.de pecu. & d.l.ex hoc iure. Et ideò Barto. in d.l. iii. in principio dixit, opinionem gloſſ. eſſe peſſimam, & contra tex.d.l.unicæ.

Secnndò mouentur tenentes hanc partem, quia prætor id facit in caſu prædicto, exequendo iuſſum l.ciuilis, ſed actus attribuitur primæ cauſę. non ſecundæ, denominandusq; eſt ab actu diſpoſitiuo & ordinatiuo, † nō autem ab executione.l. itē eorum, 91 §.ſi Decuriones. per eos hic alleg. ubi actor à Duumuiris electus, ex mandato Decurionum ab ipſo ordine Decurionum electus uidetur. quum nō referat, ut ibi ſubdidit text. an ordo eligat, uel is cui ordo negotium dedit.

Ad idem tex.in.c.cum aliquibus, & in.c.pen.de reſcrip.lib.vi. ubi receptus in Canonicum per literas apoſtolicas, & ex mandato ſummi Pontificis cenſetur auctoritate apoſtolica receptus. ergo actus denominandus eſt ab actu diſpoſitiuo, non ab executione, ut ibi, & in.c.literis, de reſcrip. Et per conſequens legi ciuili iubenti bon. poſſ.dari à prætore, non autem prætori exequenti iuſſum & mandatum legis. Et ſic bon. poſſeſſ.non erit prætoria, ſed ciuilis.

Nec obſtat, ſi dicas, ut faciunt hîc Moder. Ferrar. col.xxxij. id procedere. ubi ille cuius opera utitur prima cauſa, non habebat aliàs poteſtatem id faciendi de iure.d.§.ſi Decuriones, aliàs ſecus; quia actus attribuitur tunc ſibi.d.c.cum aliquibus, in §. fina. ſed prætor habebat poteſtatem dandi bon. poſſeſſ. quam ipſe introduxerat, ergo &c. Quia iſtud non procedit, ubi alicui iniungitur auctoritate mandantis aliquid fieri. tex. eſt in d.c.cum aliquibus, in fine. Sed in propoſito noſtro per legem ciuilem mãdatur prætori, ut ex.ll.de bon.poſſ. ergo actus attribuendus eſt legi iubenti, non prætori exequenti: & conſeqnenter ciuilis erit, non prętoria. Præterea illud procedit, niſi ſuperior præcipiat actum fieri: quia aſcribitur tunc iubenti, non facienti: ita notauit glo. in d.c.cum aliquibus, in uerbo concedimus. quam ſummè not. ibi Philip. Fran.

Tertiò probari poteſt hæc pars per text.in.l.ii.& iii.ff.unde legi. & d.l. unica, ut ex.ll.ubi dicitur bo. poſſ. unde leg. tanqnàm generalem concurrere cũ illa, ut ex.ll.ſpeciali. Sed unde leg. nunquam datur, niſi quis uocetur à lege ciuili, ut ibidem dicitur, ergo lex illa ut ex.ll.eſt de iure ciuili, aliàs non competeret unde leg. prout tamen competit. id quod corroborari poteſt, ut hîc per Dec.in.vi.colum.qui tantùm ſubtilizauit circa illum text.l. tertiæ, ut ſe fregerit.

Et tenendo iſtam opinionem, non obſt.adducta pro contraria. Ad primum reſponderi poteſt, regulariter procedere: quia bon.poſſ. origine & ordinariè ſunt prætoriæ, & ab ipſo prætore introductæ, ut ibi: aliquando tamen & extraordinariè à.l.ciuili ſpeciali aliquo caſu introducuntur. d.l.unica, & tunc 92 ciuilis erunt. † Et quum habeatur in conſideratione id quod fuit regulariter & ordinariè, non autem aliquo caſu & extraordinariè.l.Seio.in.§. medico. ff.de annu.lega.cũ multis quæ citaui in rub. ſi quis ius dicen. non obtemp. non eſt mirum, ſi bon. poſſ. dicuntur prætoriæ regulariter loquendo. Vel aliter, ꝙ iura præalleg. loquuntur.habito reſpectu ad originem & introductionem, & ſic loquuntur de prætorijs, prout ex ſequentibus apparet: ideò &c.

Nec refragatur ꝙ illa ſeptima extraordinaria, prętoria uideatur, quia reſpon.ut hic per Dec.vii. col.

Ad alia tria motiua Bulgar. reſpond. ut hic per Dec. in. vii. col. Ad ultimum per quod Dec. hic in ult.colum.in addit.ſecutus eſt opinionem glo.tanquam ueriorem, quia ſi diceremus bon. poſſeſ. eſſe de iure ciuili ſequeretur bonorum poſſeſſorem habere iura directa, non autem utilia, ſolùm quia lex ciuilis tribuit directa, quæ uidentur repugnantia in eodem ſubiecto, ergo non admittendum.l.ſi is.ff.de furt.

firt.l.ubi repugnantia.ff.de reg.iur.Et quia bo.pos. est ius persequendi, non autem successio in uniuersum ius defuncti, ut est ciuilis successio. Inuenio q Curt. hic in v.col. licèt de Dec. uerbum non faciat, tenet tunc transferri iura directa hæreditaria, & nõ competere diffinitionem bon. poss. sed potiùs diffinitionem hæred. ex quo lex ciuilis tale ius defert. & sic nulla esset repugnantia seu contrarietas.

Sed non uidetur id uerum, quum iura prælleg. hanc bon.poss. appellent, non hæreditatem. Si enim essent idem, diuersis nominibus non appellarentur. iuxta tex. in l.si idem. ℨ.de codicil.

Præterà, si lex ciuilis uoluisset iura directa & hæreditaria transferre, hæredem fecisset: poterat.n.nõ autem usa fuisset prætoris mysterio, iubendo ut ipse prætor bon. poss. daret: quum huiuscemodi inutiles circuitus uitandi sint.l.dominus testamento, cũ uulg. ff. de cond. indeb.

Potest igitur responderi, q lex ciuilis noluit isto casu hæredem facere, sed bon.poss.ideo competere diffinitionem bon.pos.nõ autem hæreditatia: & sic nullam esse in eodem subiecto repugnantiam.

Non est tamen à prima opi.quæ (ut dixi) cõis est discedẽdum. Quia ex quo lex ciuilis specialiter defert bon.pos.à prætore originaliter inuentam, non mutato nomine à prætore dato neque forma: quum mandet illam per prætorem dari, appareat, q ius ciuile noluit uti remedio ciuili hæredem faciendo, prout potuisset, sed uti remedio prætorio, prout alibi in l.posthu.ff. de iniusto rupto. cum ibi not. per Pau.Cast.& Dec.infrà in ult.col.Et per consequens omnis bon. poss. etiam quam lex aliquo casu à prætore dari iubet, erit prętoria, non ciuilis. quum constet de mente & intentione iubentis bon. poss. dari, quòd uult uti remedio prætorio, non ciuili, argumento.d. l. posthumus, & d. c. cum aliquibus, in fi. de rescrip. in sexto.

Ex quo patet solutio ad omnia adducta, & quæ adduci possent in oppositum. quia lex ipsa ciuilis illa est, quæ noluit alterare remedium, sed uti hoc casu remedio alterius, & sic prætoris cum sua originali natura & qualitate. facit text.in.l. fina.ff.quis & à quo. app. ubi si princeps iudicem dari mandet in aliqua causa, iudex datus, erit delegatus iudicis dantis, non autem principis iubentis: & propterea appellandum esse ad ipsum delegantem, non ad principem.

93 † fortius quod obstat, est tex.l.iij.unde leg.ℨ. tertio loco in oppositum allegat. Sed respond. quicquid latè superflueque uagando de intellectu illius tex. Dec. scribat, quòd bon.poss.unde leg. datur uocato à iure ciuili siue ad hæred. ut in prin.legis, siue ad bon.poss. quàm à prætore dari iubet. Sed quamuis sit uocatus à iure ciuili deferente bon.poss. specialiter hoc casu, ut in d.l.unica, dicitur, non tamen sequitur q ipsa bon.poss. sit de iure ciuili, immo de iure prætorio lege ita uolente, & à prætore dari mãdante. & dictio etiam, ibi posita, quicquid scribat Dec. stat pro simplici affirmatione: ut etiam in l.j. ℨ. co.ut ibi no.Bar.col.ij. Dec.in.ij.lect.iiij.not.nec potest stare implicatiuè, quia si lex deferret hæreditatẽ, non expediret posteà deferre ipsam bo. pos.

94 Postremò † circa intellectum prælleg.l.unicę, ut ex.ll. hactenus, ut credo, non intellectæ, aduertendũ est, quia tex. ibi in primis duobus dictis non habet difficultatem, q prætor dat bon.poss. ita uti ex.l. uel Senatuscons. eum dare oportet, eiq; per legem iubetur. Et q bon. pos. ex alia parte edicti agnita nunquàm illam, ut ex.ll. impedit, quia est specialiter à lege dari iussa, ideo nunquam impeditur per aliam: ut etiam dicitur in.l.iii.in fi.ff.unde leg.

Difficultas est circa sequẽtia in uersi. quum ex l. xii.tab. quis habet hęreditatem hinc nõ petit, sed inde tantũ. quem.n.hęredẽ esse oportet, quippe quum non aliàs hinc cõpetat bon.poss. quam si lex specialiter deferat bon.poss. uerba sunt illius uersi.si. secundum bonos Codices. glo. ibi intelligit. hinc non peti.i.ex hoc edicto. sed inde.i.vnde leg.d.l.iii.cum fi. præcedentis. quia bon.poss. unde legit competat uocato ad hæreditatem à iure ciuili, ut ibi. Quod & si uerum sit, illi textui tamen non congruit neq; conuenit, qui non loquitur nec facit uerbum de bon. poss. unde legit. ab edicto data, sed facit mentionẽ de lege.xij. tab. uacante ad hæreditatem, & ideò illa uerba, sed inde tantùm, intelligi debent ex.l.xij.tabu. de qua proximè dixerat. posteà subiicit, quem enim hæredem esse oportet, ut habeat istam bonor. possess. ut ex.ll. hoc falsissimum uidetur: quia dicta bon. poss. ut ex legibus, defertur specialiter à lege illi, qui secundum iuris ciuilis subtilitatem & rigorẽ non poterat habere hæreditatem. exempli gratia in casu.l.posthu.ff.de iniusto rupto &c. cum not. ibi per Paul.Cast. & Dec. hîc in vi. col. malè ergo dicit ibi Iuriscons. oportere eum hæredem esse, qui illã bon.poss. ut ex.ll. habere uult. Id quod sequentia clariùs ostendunt, dum rationem dicti Iurisconsul. reddens ait, quippe quum aliter illam bon. poss. habere nequeat, quàm si lex deferat bon.poss. dicit q non potest illam habere, nisi lex specialiter eam deferat: non dicit hæreditatem uel faciat hæredem. vnde alius est sensus illius.l.

95 † Ideò responde, text. illũ debere exponi & intelligi, hæredem, idest honorum poss. prout capitur intelligiturque.l.in conditionibus.§.si patronus.ff. de cond. & demonstrationib. & notant omnes scriben. in.§. bonorum. l. i.ff. ad Treb. Et hoc modo intelligẽdo erit optimus sensus illius tex. & uerborũ prædictorũ. quia oportet quẽ esse bon. poss. quum aliàs non cõpetat illa bon. pos. ut ex.ll. quam si lex specialiter deferat bon.poss.

Extra gl. quærit hic Alexan. post Io.Fab. si ille cui delata est bon.pos. immediatè intentauerit poss. hæred.pet. absq; eo q expressè agnouerit, saltem hodie coram Iudice bon. poss. an censeatur per prius agnouisse bono.pos. ut rectè agatur.

96 † Et quicquid dixerit Io.Fab. concludit, q eo modo agens uidetur per prius agnouisse bon. pos. quũ hoc sit necessariũ antecedens ad obtinendũ in actione prædicta in iudicio deducta & ĩtẽtata. ut patet i.l.i.&.ii.ff. de pos. hęr.pe.

97 † Et qui uult cõsequẽs, uidetur uelle oẽ necessarium antecedens ad ipsum.l.illud.ff.de acqui.hęr. l.ad rem mobilem.& l.ad legatũ, cum not.ff.de procur.l.si.ubi plenè traditur.ff.de iurisd. om. iud. quã quidem conclusionem, Alex. nonnullis pulchris deci. corroborat respondendo ad motiuum Io.Fab. ut hîc per eum multa alia similia possent cõgeri, sed uidete, si uultis, eundẽ Alex. in.l.ii.§.prius.col.fi.ff. de uulg. in consil.lii. col.ii. lib.ii. & in consil. 196. & 177.

& 177.colum.fin.lib.v.Paul.de Cast.in consi. 186. super primo.col.penult.in antiquis.Feli.in.c. inter dilectos,col.j.de fide instru.Doct. in.l.gerit,& in.l. pro hærede.per illa iura.ff.de acq. hære.ubi faciens actum, qui non potest fieri citra ius & nomen hæredis, censetur per prius adire hæreditatem; prout etiam uult hîc Dec.in addit. in ulti. col. & Curt. in v.& alij modern.

Quidam Moder.Taur.damnant Alexan.eò quia uolens agnoscere bon. possess. exprimere debet ex quo capite uult agnoscere. l. emancipata. ibi, unde liberi. ꝭ.eo.& dicunt hoc fuisse ex mente Bal. hîc in prima quęstione,dum ait bon.poss. in genere agnosci non posse. vnde quum agens poss. hær. pet. non exprimat ex quo capite uelit agnoscere, non potest dici rectè agnouisse.

Sed responde, non esse uerum, quod requiratur exprimi ex quo capite fiat agnitio. l.fi.ꝭ.eod.§. ult. instit.de bono. poss.& est communis, ut plenè per Alex. Ias.Dec. & alios in.l. quandiu. ꝭ.eod.titu.statimque alijs medijs infrà probabo. & respondent prædicti diuersimodè ad tex. d. l.emancipata, cum simil.ut ibi per eos.

Bulgarin.hîc in.v.quæstione,col.xxv.distinguit: aut constat Iudici agentem nõ agnouisse bon. poss. & procedit conclusio Alex. aliàs secus: quum non intelligat illud quod agitur,ut per eum: quem sequebatur Parpal. Taurin. † quia id quod coram Iudice specialiter fit, liquere, constareq; debet iudici, ut.ff.quibus ex cau. in poss. eatur. l. hæc autem. §.j. cum not. per Bar. in.l.multùm interest.ff. de cond. & demonst. & Feli.in.c.ij. uersi.iij. limit. de const. facit in materia tex. in.l.seruus,ibi,non ignoret. & ibi,certus sit.ff. eod. quod usque ad nauseam prosequuntur hîc Modern. Ferrar. si Iudici non constat, ergo nihil agitur.

98

Quæ distinctio non uidetur bona: quia ex qualitate actus deducti coram iudice, satis ei liquere constareque potest eo modo libellantem & agentẽ uelle bono.poss.agnoscere,ubi aliàs non esset agnita: quum hoc sit necessarium præambulum & antecedens ad obtinendum in iudicio intentato, ut dictum est,& patet ex dictis Rimin. hîc colum. iiij. & v. & sequuntur alij moder. & pulchrè Dec. in viij. colum. Qui tamen Dec. uarius & sibi ipsi quasi in omnibus contrarius in ista rub. in.viij.col. antiquorum scriptorũ defendit primò Alex. Corn. & Bulgar.postmodũ eum improbat per tex.l.j. infrà unde legiti.& in l. exceptiones, ultima in fi.ff. de except. ubi uidetur requiri ꝙ bon. pos. prius agnita fuerit, quàm quis bona per poss. hær. pet. prosequatur. Et idem notat & uult ipse Dec. in d.l.j.

Et ad regulam, qui uult consequens &c. respondet, ut per eum. qui in ult.col.nouarũ additionum mutata sententia secutus est Alexan. quandò agens poss.hære.pet.dicit se non agnouisse,quum id prius facere censeatur per dictam regulam,qui uult consequens. secus quando crederet se prius agnouisse.& ad d. l.primam respondet, ibi poni illam monosyllabam si, pro quia. quæ solu.est diuinatiua, & etiam uiolatiua illius text. † Et in loco prælleg.tenet etiam Dec.regulam prædictam,qui uult consequens, procedere etiam ꝙ antecedens esset maius suo consequenti, quicquid tenuerit in prioribus scriptis: id quod uerius est.l.ii. cum ibi not.per gl. Bald. & alios. C. de dotis promiss. ubi promittens usuras dotis, intelligitur promittere dotem,quæ est maior usuris & suo accessorio. Item probatur per tex.instit. de hær. instit.in princ.ubi instituens seruum uidetur sibi dare in necessarium antecedens libertatem,quæ inæstimabilis est.l.libertas, de reg. iur. & sic maior re expresè concessa, ut latiùs per ipsum Dec.in consi.77.col.penul.& per omnes moder. in.l.ii.ff.de iurisd.om.iud.

99

Non est ergo recedendum ab opin. Alex. quam sequitur & defendit Corn.in.l.fi.col. ii. ꝭ. eo. & sequuntur cõiter moderni. ut hîc per Iacobinum de. S. Georgio. optimum practicum, & Curt.col.v.& latiùs Rimin. col. iiij.& seq. licèt communiter soleat impugnare dicta Alex. † Non obstat tex.in d.l. 1.ꝭ. unde leg. quia loquitur & procedit secundum iura antiqua requirẽtia decreti interpositionẽ,ad hoc ut posset experiri: ideo nimirum, si agnitio simplex & animi demonstratio, non sufficiebat ad obtinendum uictoriam,sed requirebatur interpositio decreti. Sed Alex.& præfati sequentes eum loquuntur secundum tpa nostra, secundum quæ sufficit simplex agnitio.l.fina.ꝭ.eo.§.fi. instit.de bon.poss. secundũ quæ sufficit animum coram Iudice quoquo modo declarare,ꝙ intendit bon. poss. agnoscere: id quod satis facit, intentando prædicta poss.hær.pet.Et ista est pulchra & not. solutio. Sunt etiam alij Codices impressi in quibus littera d.l.i.cõiter habetur, uidelicet, tu qui agnouisti &c. Et tunc cessaret difficultas.nec tex.ille in oppos. faceret.Sed tex. fuit corruptus temeritate impressorum, in bonis & antiquis Codic. est tanquàm, non tu qui,prout etiam retulit Dec. in d.l.i.in.ii.not. Et melius, quia non fuit ibi expressum Imperatori,ꝙ ille consobrinus agnouisset.non est ergo uerisimile,ꝙ Imperator dixerit diuinando quod agnouerit bon.poss.

100

Nec obstat replicatio quorundam Moder. Ferr. hîc char.x.dicentium id non sufficere,nisi id Iudici ostẽdatur,& intelligatur actum coram eo factum.l. seruus,ibi,certus.ff.eo.l.coram, de uerb. sig. Et negant in casu quæstionis formatæ ꝑ Alex.iudicem in genere intelligere posse eo modo agẽtẽ uelle prius bon. poss. agnoscere. quia dubitare potest, an aliàs agnouerit: & per consequens,an de præsenti agnoscat, dubius est: ergo non certus,prout esse debet in l. seruus, & ita etiam prius dixit Bulg. Senen.

Quia respon.Iudicem id posse scire & certũ esse in genere, quod sufficit. ut probant Alex.& alij in d.l.quandiu.ꝭ.eo.maximè per.l.fin.C. de anna. except.de libro generali. facit tex.in.l.qui iure militari.ff.de milit.test. ꝙ sufficit cogitatio & scientia in genere, ubi non requiritur specifica, ut plenè ꝑ Fel. in.c.si diligen.col.iiij.de foro comp.Soci.consi. 93. col.fi.lib.iiii.& Dec.in.l.i.col.x.in glo.constit.ff.de offic.eius.Et sic iudex de eo certus esse potest.

Nec obs.ꝙ possit de eo dubitare,ergo nõ sit certus, ut dicunt Bulga.& moder. Ferrar.

Quia respond. ꝙ licèt possit dubitare an prius agnouerit bono. possess.uel uelit tunc agnoscere, tamen quia agnitio est facti, & facta non præsumuntur. l. in bello. §. facta. de capti.l. si emancipati,

cipati. C. de collat. debet scire & præsumere quòd nunc uelit id facere uti necessarium antecedens, & ne actus quem facit, sit aliter nullus. contra. l. quotiens, de uerb. obl. & de ceb. dub. Et consequenter satis potest esse certus de eo quod fit coram eo.

Et dicta poss. hæred. pet. quicquid hic uelit Dec, competit non tantùm ad res particulares, 101 † uerùm etiam ad successionem uniuersalem. tex. est clarus in. l. ij. præalleg. tit. de poss. hær. pet. ubi dicitur, bonorum poss. tantùm posse per illam consequi, quantùm hæredem per pet. hær. ut toto titu. de pet. hær. Item licèt agens poss. hær. pet. ad rem particularem concluderet, bon. tamen poss. uniuersaliter agnoscere censetur: quia etiam respectu unius rei declaratur animus in tota successione. §. fina. cum not. instit. de hær. qualit. & differentia. 102 † Hinc est quòd rem minimam de hæreditate, puta unam tunicam interiorem seu camisiam amore Dei dans, censetur adire hæreditatem, ut post Bald. scribit Dec. in. l. penul. col. penul. ℸ. unde legiti. Prætereà, licèt agatur poss. hær. pet. ad unam rem, tamen declarari debet agenti competere bono. poss. & sic uniuersaliter, & restitutio rerum fit postea officio Iudicis, ut in pet. hær. l. iiij. & d. l. licèt minimum. ff. de petit. hæred. & uoluit ipse Dec. hic in ult. col. qui etiam cum gl. & alijs scribentibus labitur nuncupando dictam act. bon. poss. hær. pet. quia uerbum illud bonorum apponi non debet, ut declaraui in prin. rub. 103 † De qua quidem poss. hær. pet. uide quæ scribit Ruin. in. l. j. col. ij. ℸ. unde legit. & Aret. in. l. is potest. col. pen. & fina. ff. de acquir. hæred.

Limitate prædictam conclusionem non procedere, quando constaret omnino ꝙ taliter agens si non agnouisset bon. poss. nollet de nouo agnoscere: tunc enim non efficeretur. bon. poss. postquàm in contrarium est animus. arg. l. non omnis, si cert. pet. ita Rimin. hic colum. v. & agens tunc excluderet seipsum.

Sed non est tamen bona limit. quia nõ est de regula. Alex. n. & Doct. in quæst. prædicta loquuntur, ubi taliter agens per prius intenderet bon. possess. agnoscere tanquàm in necessarium antecedens: aliud est quando contrarium intenderet, quia necessarium antecedens tunc nollet.

Limitari fortè secundò potest cõclusio prædicta, ut procedat quãdo ex narratis in libello colligi potest ex quo capite bon. poss. tacitè agnoscitur. prout dicimus de actione proponenda in libello, quam sufficit colligi ex narratis in eo. ut per Barto. & Docto. in. l. j. ff. de eden. & in. l. edita. C. eo. per simplicem ergo petitionem & institutionem poss. hæred. pet. non resultaretur agnitio, nisi ex narratis in libello colligeretur & constaret iudici ex quo capite fiat, aut facta sit agnitio: ut post Roman. concludit Dec. in. l. quandiu, colum. ult. & est etiam de mente Bulg. Senen. hic in v. quæst. contra quam limitationem est notabilis decisio Bal. approbata cõiter 104 † in l. j. col. viij. ℸ. eod. tit. ubi inquit, ꝙ etiam per actum facti, puta per receptionem solutionis à debitorib. hæred. coram Iudice sciente & intelligente factam inducitur agnitio bon. poss. Et tamen Iudici non cõstabat ex quo capite agnosceret, quia simpliciter recipiebat solutione à debitoribus tanquàm filius, uel tãquàm agnatus & proximior defuncti, & pactum talem, qui coram Iudice fiebat, satis liquebat & constabat Iudici ex quo capite agnosceretur bo. poss. Et ista limit. est contra mentem scribentium, uidelicet Pau. Rom. Bald. Alex. Rimin. & Ias. in d. l. quandiu. col. fin. qui uolunt, ꝙ licèt agnoscẽs certus esse debeat, & scire ex quo capite id facit. l. si is, ad quem, & l. is potest. ff. de acqui. hær. tamen non tenetur hoc exprimere, sed sufficit in genere Iudicẽ intelligere, ꝙ talis uult esse bono. poss. quemadmodum sufficit, libellum coram ipso Iudice productũ generaliter concludere. l. fi. infrà de anna. excep. c. fina. de lib. obla. maximè, quia Iudex in casu nostro nihil habet facere. l. fi. ℸ. eo. & §. fi. instit. eo. tit.

Propterea dicit Pau. de Cast. quem Alex. & præfati ibi sequũtur, ꝙ licèt Iudex 105 † interrogaret agnoscentem ex quo capite agnoscit, quòd nõ teneretur exprimere, ex quo sufficit simplex agnitio, & Iudex non habet aliquid discernere. Et uerè ista opinio probatur in. l. fi. & in. §. fina. præalleg. quæ uolunt sufficere qualemcunque attestationem.

Nec dicas intelligi de habili agnitione, & sic ubi Iudex intelligit ex quo capite agnoscit: quia satis dicitur habilis & idonea ex quo in genere fit, & agnoscit Iudex eo modo agentem uelle effici bonorum possessorem, nec ipse habet aliquid discernere aut facere, ut dixi. Nec obstat ꝙ non dicatur fieri coram eo, nisi clarè & perfectè intelligat id, quod agitur. l. coram. ff. de uerbo. signifi. Quia tex. d. l. fina. 106 † non dicit coram; sed apud Iudicem, & sic requirit solùm præsentiam, non consensum nec intelligentiam: quæ tamen etiam potest adesse in genere. & licèt alibi in. l. ij. C. de eden. illa uerba apud Indicem, idem importent, quod coram Iudice, istud est ratione subiectæ materiæ, secundum quàm intelligitur sermo. l. si uno. ff. loca. sed propriè apud Iudicem, eius præsentiam & interessentiam non intelligentiam importat: quamuis etiam (ut dixi) & intelligentia in genere non desiit. Et licet causa intentata per dictam poss. hær. pet. per Iudicem non expediretur siue aliquo respectu supersederetur, & ultra non procederetur, agnitio tamen bon. poss. per prius & in necessarium antecedens, ut diximus, facta, non corrueret. 107 † nam ex actu etiam nullo declaratur uoluntas. l. fi. ubi Bar. no. ff. de rebus corũ. eo ergo modo ostenditur testatio amplectendæ successionis. iuxta d. l. fi. ℸ. eo. & §. fi. instit. eo. Et consequenter ex huiuscemodi declaratione uoluntatis coram Iudice facta, etiam ꝙ iudicium non expediretur uel nullum appareret, resultaret & colligeretur agnitio bon. poss. facit præalleg. decisio Bald. in d. l. j. col. viij. ℸ. eo. & Soci. in consi. xcij. col. præante pen. lib. iij. ꝙ etiam per actum facti recipientis puta solutionem à debitoribus hæreditarijs coram Iudice factum, inducitur agnitio bon. posses. accedat etiam tex. not. in. l. cum quidam. ff. eodem. De quo uidete Alexan. hic in rubr. & Dec. in. l. fina. col. iij. infrà eod.

108 Ex prædictis † infertur ad decisionem not. quæstionis, stante statuto quòd mulier non possu se obligare, nec adire hæreditatem sine consensu proximiorum, nunquid consensus dictorum proximorum præstitus mulieri, tanquàm hæredi

cum

cum alio contrahenti inducat additionem hæreditatis, & censeatur præstitus per prius ad adeundum hæreditatem? prædicta decisio Alexan. cum alijs de quibus. §. faciunt quòd sic.

Contrarium est uerius, quia cessat ratio prædicti statuti hoc casu, ut hic per Rimin. columnn. v. &. vj. Bulgar. in fi. quintę quęstionis. per quos ita in quæstione facti responsum fuit. & per Socin. in consil. proximè allegando, & per moderniores Ferrarien. in. iiij. col. limitantes ut per eos.

109 Ex prædictis etiam patet, † quòd agnitio bonor. poss. & possess. hęr. pet. in eodem libello cumulari possunt. facit glo. prima. l. primæ. ff. de interrog. actio. & quæ scripsi in rubr. ff. de inoffic. testam. de quærela inofficiosi testamenti, & pet. hære. quæ possunt in eodem libello intentari; maximè conditio naturaliter & successiuè.

In proposito nostro prædicta conclusio procederet, etiam si simul uel præposterè fieret cumulatio, quicquid post Ioan. Fab. sentiat hic Alex. quia sola præsentia iudicis sufficit, coram quo attestatio & iudicium amplectendæ successionis ostenditur. l. fi. &. §. fin. præalleg.

Eo ergo ipso quòd coram iudice quomodocunque ostenditur alicuius animus amplectendæ successionis, sufficit & acquiritur bonor. poss. à cuius sola uoluntate coram iudice demonstrata depēdet agnitio & acquisitio: & ideò non requiritur aliqua subordinatio. faciunt dicta Bartol. in lege quidam consulebat, colum. fina. uersicul. sed quid si simul ff. de re iudic.

Cautela tamen est ad tollendum omne dubium quòd uolens agere bon. hær. pet. protestetur, quòd per prius intendit agnoscere bono. poss. & quā coram ipso iudice agnoscit. arg. l. quę dubitationis, & l. non solent. ff. de reg. iur.

110 superest † pro intelligentia prædictorum & totius materiæ bono. poss. quia de edictali & decretali sæpe fit mentio & disputatio, ut de illis uideamus: ut an sint duæ bono. possess. uel una. qui articulus subtilis est & difficillimus, & acuit ingenia præstansque intelligentiam ad multa iura: propterea non negligendus. eum latè & subtiliter primò examinauit Bulgar. Senen. hic in secunda quæstione, inde Rimin. illius collega & concurrens in. x. col. & quatuor sequentibus, posteà Deci. in prioribus scriptis in ultimis colum. Curt. colum. v. quia modicæ utilitatis noluit examinare, sed cum opinione Bulgar. transiuit. Moderniores Ferrar. in ultimis chartis rescribendo dicta Bulgar. & Rimin. latè uagantur. Ego pro uiribus iuxta consilium Pauli in lege prima si certum petatur. rem paucis absoluere conabor: necessarijs & principalioribus non omissis.

Duo igitur in istis bonorum possess. considerantur: unum est ius bono. poss. quod ex edicto prætoris mortui proficiscitur: de quo in lege prima. §. eo. & in. l. j. in principio. & in. §. quibus ex edicto. de success. edic. & ista nuncupatur bono. poss. edictalis, ab edicto prætoris à quo defertur: ut habetur. ff. de liber. & posthu. in. l. quod dicitur, in. §. j. & in. l. unica in. §. j. ff. si tab. test. null. extab. ibi, edictalem bono. poss. carboniana non impedit. & . l. iij. §. sed si nemo, ibi, prætoris edicto. ff. de bonor. possess.

Aliud est quod à prætore uiuo petitur & decernitur, & appellatur bono. poss. decretalis, quia decernitur per prætorem. l. j. in. §. decretalis. ff. de succ. edic. §. nos itaque. §. allegando.

111 Et ista hodie non est necessaria, quum sufficiat simplex agnitio bono. poss. coram iudice quoquo modo facta, absque eo quòd iudex aliquid dicat, faciat uel decernat. † & sic quæ olim decretalis appellabatur, hodie iudicialis dici potest. l. fin. §. eod. &. §. ult. instit. eo. l. fin. §. nos itaque. §. de cura. fur. ibi, eum bono. poss. agnoscere, quæ ante ex decreto. dabatur. cum glo. l. iij. §. sed si nemo. cum gl. ff. de bono. poss.

Et ideò dicit Iurisconsf. in d. §. decretalis, quòd licèt edictalis, id est, ius illud ex edicto competens repudiari possit, decretalis tamen non, quia est ius quæsitum ex petitione & interpositione decreti. & quod acquisitum est, ut ibi dicitur, repudiari non potest.

112 Et ista decretalis est duplex, † una causalis seu essentialis, quæ inest in edictali, cui propterea præscribitur unà cũ edictali. §. qui semel. d. l. primæ de succ. edic. altera formalis, quæ repudiatione nō tollitur, sed eius aditus impeditur, vt ibi dicitur, secundum Bald. in. l. j. circa finem tertiæ quæstionis infrà eodem.

Ex edictali oritur ius petendi decretalem. l. j. & l. iij. §. à municipibus. §. eo. l. j. §. qui semel. ff. du success. edic. ex qua decretali oritur poss. hęr. pet. secundum Dec. infrà in ult. colum. & fuit Bartol. in. d. §. à municipibus.

Sed uidetur quòd potius oriatur ex edicto prætoris, qui prouidit bono. possess. suæ creaturæ: de illa actione, ut ius ciuile prouidit hæredi de pet. hær. l. j. &. ij. ff. de poss. hære. pet. est bene uerum, quòd actio illa non competebat, nisi data bono. possess. à prætore. d. l. j. in fin. ibi, datum est. & l. ij. ibi, bonor. possessor plenum ius consequebatur: ut hic per Rimin. col. xij. uers. & tenendo.

Glossa, Bart. & communiter scribentes in locis præalleg. tenent duas esse bonor. possessiones Edictalem & Decretalem. mouentur ex his.

Primò, quia si Edictalis & Decretalis bon. poss. unà tantùm esset, sequeretur quòd ille cui competit edictalis antequàm consecutus esset decretalē, posset agere contra detentatores bonorum poss. hære. pet. sicut agit post consequutionem ipsius decretalis, quod est falsum. l. j. ff. de poss. hæred. pet. ibi, bono. poss. data est. & . l. ij. eiusdem tituli, ibi, per quam tantùm consequitur bono. possess. &c. Quæ requirunt ipsam bonorum possess. fuisse decretam, quia ante nullum ius competit. Et fuit argumentatio Bartol. in. d. §. à municipibus. licèt non alleget, nec ponderet iura præalleg.

Ne ergo sequatur istud absurdum, quòd ille cui competit edictalis, etiam quòd nolit aliam bonor. poss. agere possit poss. hær. petitione, dicendum est duas esse bon. poss. Edictalem & Decretalem.

Secundò, quia edictalis concernit ius quærendum, quum sit ius persequendi patrimonium defuncti. §. bonorum. §. alle. Decretalis uerò ius quæsitum

situm.d.§. decretalis. & inter ius quæsitum & ius quærendum longa est differentia. Deci. hic col. x. & in.l.filius paciscendo, de pactis, ergo &c.

Tertiò quartò & quintò pro opinione ista urgēt §. à municipibus. & §. decret. s. alleg. ac. §. habet autem. l. de pupillo. ff. de no. oper. nun. inducendo iura illa, ut hic per Rimin. colum. xi. in uersic. ista opinio probatur.

Sextò, quia ea quæ differunt in substantia, differunt specie, secundum logicos. & tradit Bart. pulchrè in. l. i. col. iij. ff. de acquiren. possess. & in. l. i. col. iij. & iiij. ff. de act. & oblig. quod maximè procedit secundum legistas, apud quos ex leui et modica differentia constituuntur species. l. i. ff. de præt. stipul. l. ij. §. postea cum Appius, in fine, ibi, factum est, ut inter plebiscita & leges species constituendi, interesset, potestas autem esset eadem. de orig. iur. ut hic per Decium col. ix. & sequenti.

Sed edictalis & decretalis differunt nominaliter, essentialiter, & substantialiter ac specificè. patet, quia una edictalis nuncupatur, quæ defertur ex edicto prætoris mortui à quo sumit originem: altera appellatur decretalis, quæ ex decreto prætoris uiui conceditur. §. nos itaque. l. fi. C. de curat. fur. prima respicit ius quærendum patrimonii consequendi, ut dixi, secunda ius quæsitum. d. §. decretalis. & ideò una potest repudiari, altera non: ut ibi dicitur. Hæc talia sunt quæ ostendunt bonor. poss. differre accidentaliter, substantialiter & specificè, ideò &c.

Et sicut duplex est bono. poss. edictalis & decretalis, ita duplex est successio feudi, edictalis & decretalis, ut post Spec. tradit Curt. in tract. feu. in. iiii. pater fol. 3. in xxiij. causa priuationis.

Contrariam opinionem quòd sit tantùm una bo no. poss. edictalis uidelicet appellata antequàm decernatur à prætore uiuo, postea decretalis, cum est decreta & executioni per prætorem uiuum mandata, tenuerunt gl. Azo. & Bulgarin. hic relati per Dec. in. ix. col. & Curt. in. v.

Eandem opinionem tenuit hic Barb. in. xviij. & xix. colum. dicens, quòd differunt quoad nomen, sed non quoad essentiam: quia bon. poss. edictalis est sicut materia, decretalis uerò siue hodie iudicialis est uti forma, ex quibus fit unum compositum, & resultat unum perfectum non plura: sicuti quando potentia reducitur ad actum. & licèt Barb. non referat, fuerunt philosophica dicta Bald. in. l. fin. colum. prima. j. unde leg.

Mouentur præfati scribentes ad ita tenendum, quia diffinitio bon. poss. posita est in. §. bonorum, quæ essentiam rei ostendit. l. i. cum not. per Bart. & alios. ff. de testa. tàm edictali quàm decretali competit, ut ibi, ergo una: quia si duæ & diuersæ, darentur pariter duæ diffinitiones.

Secundò, quia edictalis petitur & decernitur, ergo est eadem: quia esset absonū unum peti, & aliud dari, ut hic p Rim. col. ix. uersi. cōprobatur quoniā.

Tertiò, quia ita se habet bo. pos. de iure prætorio quemadmodū hæreditas de iure ciuili. l. ii. ff. eo. §. quos autem, insti. de bo. pos. sed de iure ciuili non reperitur q̄ hæreditas & successio sit duplex, adita uidelicet, & non adita, sed unica, ergo una: quia si duæ & diuersæ, darentur pariter duæ diffinitiones.

Quartò, quia edictalis petitur & decernitur, ergo est eadem: quia absonum esset dicere unum peti & aliud dari. ut hic per rimin. col. xi. uersic. comprobatur quoniam. Quintò, quia ita se habet bon. poss. de iure l. hæreditas. & l. nihil aliud. ff. de uerb. sign. ergo similiter bono. poss. Sextò per text. in. d. §. decretalis, inducendo ut hic per Bulgar. & per Rimin. in. ix. col. in uersic. secundò hoc probatur hæc in effectu fuere fundamenta cumulata per Bulgar. & Rimin. s. relatos, & per Deci. col. ix. respondētes breuiter ad adducta pro communi: quia hæ bonorum possessiones differunt accidentaliter, non substantialiter nec specificè, ut per eos. Et fuit Bal. ut. s. retulit: & consequenter non sunt duæ diuersæ bonorum possessiones specie differentes.

Non est à communi recedendū per. s. dicta. non sublata modo aliquo per tenentes primam opinionem, immo dictæ bonorum possessiones differunt substantialiter & specificè, non autem accidentaliter tantùm, ideò &c.

Et ad tria prima argumenta Bulgarini respond. hic Dec. col. x. meliusq; & latiùs Rim. loco prealle. fol. iii. & seq. Ad primum enim dicunt, q̄ prædicta diffinitio bon. pos. est facta in genere, quæ comprehendit omnes suas species, ut diffinitio accidentis. instit. de act. in princ. ut latius per Rim. Vel aliter, q̄ ibi diffinitur bon. poss. qualificata, & sic utraq; edictalis & decretalis diuersis terminis. uerbum enim prosequendi patrimonii in diffinitione positum adaptatur ad edictalem, terminus retinendi ad decretalem, ut in superioribus diximus. & sic diuersi modè diffiniūtur prædictæ bo. pos. nō eisdē uerbis.

Ad secundum respond. ut per Rim. & Deci. uel clarius non esse uerum, q̄ petatur edictalis, & detur decretalis, & sic aliud quàm quod petitum fuerat. nā edictalis non petitur, sed competit & datur ab edicto prætoris mortui absq; petitione. l. iii. uers. sed et si nemo. ff. eo. Decretalis autem est illa, quæ petitur decerni, & quæ à prætore uiuo decernebatur. §. nos itaq; præallega. & d. §. decretalis cum sequ.

113 Ad tertium respon. † retorquendo in contrarium quia hæreditas nō adita aliud est ab hæreditate adita, quæ censetur proprium patrimoniū hæredis, nō autem defuncti. ut instit. de hær. qual. & diff. in prin. Aret. consi. clxii. col. pen. & fi. omnes in. l. i. in. §. neteres, de acqu. poss. & no. in. l. hæreditas de reg. iur. & per Paul. de Cast. in. l. fin. in. §. sin autem. in. ii. j. de bo. quæ lib. ubi dicit q̄ hæreditas adita largo modo & impropriè dicitur hæreditas. Et idem est ī bo. poss. edictali & decretali, ut post Bart. ponit hic Rimin. in. xiii. col. ad. iiij. & ult. patebit solutio ex dicendis circa intellectum. §. decretalis.

114 Sed uideamus † utrum communis sententia probetur in d. §. decretalis. & quis sit uerus sensus & intellectus illius text. cui tanquàm carrocio in hac materia inhærent scribentes. Deciditur ibi secundū communem intelligentiam, bon. poss. decretalē repudiari non posse, diebus tamē finiri posse, intra tēpora uidelicet ab edicto præfixa, eo quia nō dicitur delata, nisi quum fuerit decreta: ideò ante non pōt repudiari, postquam uerò decreta est sera est repudiatio. Et nec ante dationem nec post decretalis repudiari potest, edictalis uerò sic ut in princip. d. l.

primæ cum uulg. & sic diuersa habent media,& naturæ sunt contrariæ, ergo sunt duæ bono. poss. edictalis & decretalis.

Bulgar. Senensis hic col.x.& sequenti subtiliter instans circa illum tex. dicebat, communem intellectum non posse stare nec procedere,& sic non probari ibi prædictam communem conclusionem.

Primò dicebat ipse quòd decretalis quæ tribuit ius, repudiari potest, alias repudians adhuc admitteretur postea.l.qui superstite.ff. de acq. hær. quod tamen est falsum: quia perdit ius eius. d. l. t. §. qui semel de succ. edic. ualet ergo repudiatio, cuius oppos. uult communis intelligentia.

Nec obstat si dicatur excludi ibi repudiantem à consequtione decretalis bono.poss. non eò quia illam repudiare potuerit, sed quia repudiando edictalem, cui ut delatæ ab edicto prætoris mortui renunciare potuit, in necessariam consequentiam excluditur à petitione decretalis: quum ex edictali oriatur ius consequendi decretalem. sublato igitur fundamento, non est mirum, si stare nequit dependens. uulg.c.cum Paulus.

Quia respondet Bulgar. dupliciter, primò Iurisconsul.ibi intellexisse posse decretalem acquiri non obstante repudiatione, aliàs si renuncians uigore repudiationis foret exclusus, immediatè uel media te lex esset imposita uerbis. contra iura uulg. & sic uult dicere Bulgar. ꝙ.§.qui semel, loquitur de edictali tantùm.

Secundò respond. ꝙ decretalis illa uerè & propriè repudiare dicitur, eò quòd ius dicitur delatum quum possit quis illud petere & consequi. l. delata, de uerb. signifi. ideò repudiari potest. & quum text.dicat oppos.consequens est, quòd de illa decretali non loquatur.

115 Rursus contra communem intellectum † mouetur, quia in.§.decretalis, deciditur eam non repudiari, sed tempore finiri. aut enim nondum est decreta, & non potest finiri, ex quo non est adhuc in rerum natura, & non entis nullæ sunt qualitates. iuribus uulga. Aut est decreta per prætorem, & non potest repudiari, ut ibi dicitur. Et sic à partibus sufficienter enumeratis patet tex. de decretali illa ius tribuente loqui non posse.

Et si dicatur eam bonor. poss. decretalem finiri tempore, idest amitti transacto tempore anni, uel centum dierum ad agnoscendum bon. poss. edictalem præfinito, & sic per interitum contingentem per lapsum dicti temporis perimi etiam decretalē: ut dicit glo.fin.circa fi.in.l.1.ɉ.eo.

Respondet Bulgar. dupliciter, primò falsum esse, quòd bonor. poss. decretalis seu quæ ex decreto datur & introducitur, dicatur eo modo finiri, quia cuius nunquàm fuit principium nec essentia in rerum natura, non potest dici esse finis: quum priuatio habitum præsupponat, lege decem, cum similibus de uerbor. oblig. Sed decretalis nunquàm fuit, & nomen ac essentiam capit à decreto, ut ibi dicitur, ergo &c.

Vel aliter & secundò, quòd dicendo pront.s. dicebatur eam amitti per lapsum dicti temporis, non esset differentia inter expressam repudiationem & interitum bon. poss. per lapsum temporis. nam etiā repudiata edictali & sic perempta, sequeretur pariter repudiatio & amissio decretalis: quum non possit esse nec dari decretalis, sublata edictali, ex qua decretalis procedit. Et tamen text. ibi differentiam facit inter duo prædicta, quum dicat, decretalem non repudiari, sed finiri tempore. ergo apparet.d. §.decretalis, non posse intelligi, ut faciunt communiter Doctor. de bonorum possess.decretali ius tribuente.

Ex tribus ergo in effectu probabat Bulgar.§.decretalis, non posse procedere in decretali ius tribuē te secundum communem intelligentiam. Primò, quia si non posset repudiari, ut ibi uidetur dici, adhuc admitteretur repudians. d. l. qui superstite. quod tamen est falsum, d.§. qui semel. Secundò, quia ex quo agnoscendo quis potest illam consequi.l.i.&.l.iii.§.bonorum.ff.eo. ergo dicitur delata.l.delata.s. alleg. cuius contrarium dicitur in.§. decretalis. Tertiò, quia ex quo tempore finiri potest, ut ibi dicitur, apparet habere initium, cuius oppositum ibi dicitur.

Vnde dicebat Bulgari. aliter intelligi debere illum tex.§.decretalis, quàm fuerit hactenus per Doctores nostros communiter intellectus. uidelicet quòd loquatur de bon. poss. decretali.i.de illis bonor. poss. extraordinariis, quæ non tribuunt ius successionis & patrimonii, prout est Carboniana & uentris nomine, quæ non tribuunt ius in proprietate, sed in possessione tantùm.ff. de carbo. edict. l. iii.§.puberi, &.§.missum, ibi, contentus enim esse debet hac prærogatiua quòd possessorem eum prætor tantisper constituit. &.l.ii.§. si quis ex liberis. cum glo.ff. ad Tertyllia. &.l.i.&.ii.ɉ.de carb. edic. l.i.in fine de uentre in possess. mittendo. De quibus quidem bonorum possessionibus extraordinariis non tribuentibus ius in proprietate, sed in possessione uidete glo.in.l.iii.in.§.si causa cognita.ff. eo. & in.l.ii.in.§.i.ff.quis ordo. Istæ bonor.poss.extraordinariæ, & quæ non tribuunt ius in proprietate, sed in possessione tantùm repudiari non possunt, dicebat Bulgari. & de istis loqui.§.decretalis. secus in ordinarijs, quibus ius tribuunt. ut.ɉ.de rep. hære. & de rep.bon.poss.

Dictis bon. possessionibus extraordinariis quadrant & conueniunt omnia quæ in. d.§. decretalis, ponuntur. semper enim dantur & tribuuntur per decretum prætoris, incipiunt & recipiunt esse ab ipso decreto iudicis nec prius dicuntur delatæ. d.§. missum.&.l.i.C.de carb. edic.ibi, data bon. poss.

Finiuntur etiam tempore infrà annum, si nō petantur, ex quo status mouetur controuersia. l. iii.§. fin.cum.l.seq.ff.de carb.edic.

Secundò & propriè finiuntur tēpore, quia Carboniana finitur adueniēte pubertate.l.fi.C. de Carbo.edic.l.iii.§.puberi, in fi.ff.de carb.edic.ibi, mox pubes factus finiretur bo. poss. emolumentum, & l.prealleg.§. si quis ex libris. Quæ autem uentris nomine finitur per editionem partus.d.§. si quis ex liberis, ibi, mox natus sit.&.l.i.in fi. cum.l. sequ.ff. de uentre in poss.mittendo.

Et istum esse uerissimum intellectum ad illum text. dicit Bulg. quem quidem intellectū uti nouum & peregrinum ad illum tex.in.d.§.decretalis, dicūt &

& sequuntur Curt. hic col.v.&. ǰ. eo. in.l.j.col.ult. & Modern. Mediol. in.d.l.delata.

Sed prædictum intellectum Bulgarini reprehendit hic plenè Rimin. fol.ult. Dec. in prioribus scriptis colum. ult. Moderniores Ferrarien. in ultimis colum. & Dec. in.l.fin.colum.iij. ǰ. eo. & pro ueritate, asserta subtilitas est nimis saturnina: ideo uitanda.l.si seruum.in.§.sequitur,de uerbo.oblig.l.j. ff. de senat.

Primò, quia initium d. l. primæ & titulus ipse de succ. edic. loquitur de bon. poss. quæ tribuunt ius, in quibus locum habet edictum illud, ut uerba iurisconſ. ibi manifestè ostendunt, ibi, ne bona hæreditaria &c. cum sequentibus: propterea extraneum esset & absonum intelligere §. decretalis, qui uenit continuatiuè ad præcedentia in bonor. poss. extraordinarijs, quæ non tribuunt ius, de quibus ibi non agitur.

Secundò, ita proueniunt ab edicto prætoris quæ tribuunt ius, ut illæ facti, quæ ius in proprietate non tribuunt: quum à decreto prætoris nomen sumant.d.§.decretalis, ibi, nisi cum fuerit decreta.& §.nos itaque præalleg.inducendo efficaciter illum, ut per Dec.in.l.fin.colum.i.j. &.iiij.ǰ.eod.&.l.si ex duobus, cum.l.illud, in fine.ff. de contratab.ac.l. iij.§.quamuis.& §. fin.&c. l. sequenti.de carbo.edic. Ideò nulla est ratio, cur magis decretales dicendæ sint, & quæ sunt facti & extraordinariæ, quàm illæ quæ sunt iuris & ordinariæ. & per consequens cur §.decretalis,loquens generaliter,intelligi debeat in extraordinarijs, quæ sunt facti, quàm in ordinarijs,quæ sunt iuris.

Sicuti enim decretalis quæ non tribuit ius, non competit antequàm decernatur quum à decretò denominationẽ sumat, pariter ista quæ ius tribuit, non competit antequàm sit decreta, quum esse & robur ac nomen ab ipso decreto accipiat. §. decretalis,& §.nos itaque, præalleg. prout etiam uocabuli indicat etymologia. Ideò in omnibus ipsis uerificari possunt uerba text. §. decretalis, quòd antequàm decernatur, non posit repudiari considerando bono. poss. per se.

Tertiò, quia quemadmodum decretalis ius tribuens repudiatur per repudiationem edictalis, seu amittitur spes illius decretalis habendæ amissa edictali.d.§.qui semel, cum sequenti,&. l.j. cum gl. fi. ǰ. eo.eodem modo Carboniana,quæ petitur à prætore uiuo uirtute edicti Carboniani prætoris mortui.iuxta.l.primam.C.de carb.edict. cum præalleg. debet posse repudiari repudiata Carboniana, quæ competit ex illo edicto Carboniano. nec est dare rationem diuersitatis.

Quartò & ultimò, quia quælibet dispositio in dubio potius intelligitur de actu ordinario, quàm de extraordinario.l.Seio.§.medico,cum ibi no. per Bar.ff.de ann.leg.ergo.§.decretalis,intelligi potius debebit de ordinarijs, quæ tribuunt ius, quàm de extraordinarijs.

Non obstant quæ contra communem intellectũ considerabat Bulgar. dum enim primò dicebat ualere repudiationem decretalis,quia aliàs repudians iterum admitteretur, contra §. qui semel. fallacia est in inductione illius tex. Repudians enim solam decretalem admitteretur iterum ad illam petendũ & consequendum, quum non præstet impedimentum, quod de iure non sortitur effectum.c. nõ præstat,de reg. iu.in sexto. nec §.qui semel,dicit contrarium, quum loquatur in diuersis terminis de edictali uidelicet,per repudiationem uerò edictalis bene repudiatur decretalis effectualiter tanquàm sublato fundamento pro consecutione decretalis, quia amittitur ius & spes illa consequendi decretalem: ut per glo.fin.l.primæ.ǰ.eod.Et §. qui semel, prout dixi, & etiam ibi declarat gl.loquitur in repudiante edictalem,non in repudiante decretalem, prout inducebat Bulgar.& sic arguebat & inferebat ex diuersis,ergo malè iuribus uulgaribus.

Nec est ponere legẽ uerbis,intelligendo eo modo, ut dicebat Bulgar.immo rebus, quia incipiendo à sola decretali nihil agit repudians,quum nondum sit delata,ut ibi dicitur, ex quo non fuit directa: ideò nimirum si repudiari non potest.

Sed incipiendo ab edictali bene effectualiter repudiatur decretalis, id est species consequendi illam, ut dixi. quum enim edictalis sit ab edicto delata repudiari potest.d. §. qui semel. qua repudiata tollitur species habendæ decretalis, & impeditur aditus ad illam sublato fundamento & uia perueniendi ad illam. Ita intelligitur §.qui semel,qui loquitur solùm de edictali ad quam post repudiationem quis non potest redire, quum fuerit exclusus. De decretali autem non loquitur, sed bene uerum est, quòd nec illa (ut dixi) peti amplius tunc potest sublato fundamento & uia perueniendi ad illam per repudiationem edictalis.

Nec est uerùm quòd decretalis bon. possess. dicatur delata, quum posit quis petendo illam consequi per dictam.l.delata,ut dicebat Bulg. Nam mortuo eò de cuius bonis agitur, incontinenti formatum est in abstracto ius hæreditatis uel bon. possessionis repræsentans personam defuncti, quod mediante additione uel petitione facta à iudice consequi quis potest: ideò delatum dicitur. Id enim procedit in hæreditate,prout loquitur. l.delata, & bo. poss.edictali, nos uerò loquimur in bono. poss. decretali,quæ non dicitur delata, nisi per interpositionem decreti à quo nomen & effectum sumit. Et antea talis non est,nec dici potest, ideò quum non dicatur delata,nisi decreta,mirum non est, si non potest repudiari. 116 † quia iuri de futuro nondum delato uel competenti non potest renunciari, nec illud repudiari.l.is qui hæres, cum ibi not. per Aretin. in princ. & in secunda colum. ff. de acquir. hæred. & l.si ita scriptum.§. si sub cond.ff.de leg. secundo, cũ plenè no.in.l.primá.suprà de pact. & licèt iura simpliciter & indistinctè dicant bonor. poss. repudiari posse.dicta lege prima.§.primo.de succes.edic.&.§. qui semel præall.intelligunt tamẽ de edictali,nõ de decretali, ut clarè ostenditur ex §. illo decretalis, qui aduersatiuè subijcitur: uideamus (inquit) an decretalis posit repudiari. ergo dum indubitanter assertum fuit bono. possess. posse repudiari, datur intelligi quòd non intellexit de ipsa decretali; de qua disputat, uerùm de edictali: sed esto quòd decretalis repudiari non posit, quia nondum delata, tamen ius consequendi decretalem

uidetur repudiabile:quia delatum. Decretalis ergo ante interpoſitionem decreti non poteſt dici delata, quum à decreto ipſo denominationem & eſſe accipiat. ſed ius petendi ipſam decrétalem delatum ac cauſatum dici poteſt: quum oriatur & procedat ex ipſa edictali delata. l.j. j̃. eo. cum s̃. alleg. propterea ille qui repudiaret ius petendi bon. poſ. decre. ab illa excluderetur. d. §. qui ſemel. &. j̃. de repud. bo. poſ. per totum. quia iſtud delatum eſt & cauſatum, & in effectu repudiaret edictalem, quæ repudiabilis eſt: ſecus ſi repudiaret bo. poſſ. decretalẽ: quia non eſt delata. Et in hoc hallucinati fuerũt Bulgari. Cur. Mod. Mediol. & alij ad prædictam differẽtiam, non aduertentes inter bon. poſ. decretalẽ, quæ cum interpoſitione decreti aſſumit eſſe, & ius petẽdi eam, quod eſt creatum & cauſatum ante interpoſitionem decreti: ideò delatum dici poteſt. quæ eſt pulchra & noua declaratio ad. d. §. decretalis.

Ad ſecundum fundamentum Bulg. de uerbis illis, diebus quidem finiri poteſt, inducendo quemadmodum ut per eum. Reſpon. non eſſe abſonum à propria ſignificatione uocabuli recedere poſtquã de mente iuriſconſulti conſtat. ex quo enim non eſt delata; conſtat non habere principium ante interpoſitionem decreti, à quo introducitr: ideò neceſſe eſt impropriare uerbũ finiri. 117 † Vel aliter dici poteſt ſecundum glo. ibi, ꝙ intelligitur tex. ille decretalem finiri tempore, id eſt ius petendæ decretalis, & ſpes illa habendæ decretalis, quæ ex edictali oritur, ut per gl. fi. l. primæ. j̃. eod. Et ſic uerba illa finiri &c. 118 † intelliguntur de cauſali, quæ ineſt edictali ſecundum Bald. in. l. j. in fin. vij. quæſtionis. j̃. eod. Nec inconuenit in iure noſtro ſimiles interpretationes fieri. l. quæſitum, cum glo. in uerbo operas. ff. de uſufr. &. l. ex conuentione. cum gloſ. in uerbo ex uendito. ſuprà de pact. facit uulg. regula. l. ſi uno. ff. loca.

Nec uerum eſt, ꝙ ſecundum communem intellectum de quo ſuprà, non eſſet differentia inter expreſſam renunciationem & interitum bo. poſſ. per lapſum temporis, prout eſt ex mente illius text. ut in ſuperioribus latè diximus.

Quia reſpondeo, ꝙ immo eſt aperta differentia, declarando ut ſuprà feci. nam conſiderando ſolam decretalem ac de per ſe, ab ipſaq; incipiendo, quia nondum delata eſt, repudiari non poteſt: ſed bene poteſt finiri tempore ius ſeu ſpes habendæ decretalis perempta edictali, unde procedit. ita intelligitur. d. §. qui ſemel, cum. §. ſequenti decretalis.

Sed ſi incipias ab edictali ea repudiata, ſequitur effectualiter repudiatio decretalis, ſicuti ea finita per lapſum temporis præcluditur aditus & uia ad decretalem ſublata ſpe & fundamento. d. §. qui ſemel, &. l. j. cum gl. j̃. eod.

Sed contra prædictam reſolutionem opponitur nunc, ꝙ immo repudians decretalem, directò excludatur ne amplius poſſit illam petere 119 † & conſequi per not. deciſionem Saliceti in. l. unica. j̃. tit. proximo. ꝙ repudians bon. poſſ. unde cog. uideatur per prius repudiare unde legitimi, quæ prius defertur: quum ſit neceſſarium antedens ad actum, qui geritur. ſequitur ibi Alex. in. ij. colum. & Iaſ. in. l. nec is, in §. hæres, per illum text. ubi uidetur caſus. ff. de acquirend. hæred.

Ergo pariter repudians decretalem bon. poſſ. uidetur per prius repudiaſſe edictalem: quum ſit neceſſarium antecedens ad ualiditatem repudiationis decretalis bon. poſſ. ut diximus. ita quòd excluſus ab edictali, non poterit ampliùs ſublato fundamento conſequi decretalem. Et ita dicendo. §. decretalis, eſſet uerbis impoſitus, quia in effectu decretalis amitteretur, amiſſa & ſublata per priùs edictali. contra illum textum, & communiter ſcriben. præalleg.

Cogitabam aliàs ſi dici poſſet, ꝙ ex quo non ualet expreſſum, quando repudiatur decretalis nondum delata nec competens, non ſubſiſtat etiam tacitum. l. iii. in fi. cum glo. ff. de ſer. ruſt. præd. ideò nimirum, ſi neutra tollitur.

Sed uidetur obſtare text. in. l. fi. C. de neceſſ. ſer. inſtit. & inſtit. de hære. inſtit. in princ. ibi, non ualebat expreſſa inſtitutio ſerui ſine libertate uidelicèt, & tamen ualet tacitum antecedens neceſſariũ, quia cenſetur data libertas, & inde facta inſtitutio hæredis. probatur etiam in. l. illud. ff. de acquiren. hæredit. & in. d. §. primo. l. nec is, ac per deciſionem Salic. s̃. alleg.

Cogita ſi dici poſſit, quòd decretalis antequàm ſit, nullo modo competit. ideò repudiari non poteſt: quum lex reſiſtat. d. §. decretalis, militante etiam uulgata regula, quod potui nolui, quod uolui adimplere nequiui. de qua in. l. multũ intereſt. in fin. C. ſi quis alt. uel ſibi. potuit enim repudiare edictalem, & ſublata fuiſſet ſpes decretalis extincto eius fundamento: hoc noluit, uoluit autem repudiare decretalem antequàm fuiſſet decreta, & hoc facere non potuit lege prohibente. d. §. decretalis. Item quia talis repudiatio eſt incæpta, quum decretalis (ut diximus) nõ poſſit repudiari, ſed bene ſpes habendæ decretalis: ideò nimirum, ſi talis repudiatio non ualet. Et ad. §. decretalis, facientem differentiam inter delatum & acquiſitum, ut primum repudiari poſſit, ſecundum non, adde text. in. l. ſi ita ſcriptum, in. §. ſi ſub conditione. ff. de leg. ii. & in. l. iii. & iiij. C. de rep. ubi Bald. Alex. & Iaſ. & alij 120 ponunt, quæ ſit differentia † inter repudiare & renunciare. de quo uidete Bar. in. d. l. is poteſt, col. fi. pulchrè Rotam in deciſione ccxci. in nouis. & Ripam in repetitione. l. ſi unquàm in. xj. q. C. de reuocan. donationib.

121 Sunt tamen aliqui caſus † ubi ius de futuro tollitur per repudiationem, de quibus per Aret. in. l. is qui hæres, col. fin. principii. l. ff. de acquiren. hæredit. & per Iaſ. in. l. nec is, in. §. primo, illo eod. tit. & per omnes in. l. i. ſuprà de pact. ubi Deci. in. v. col.

Quaſdam alias not. quæſtiones tangit hìc Bald. qui ſecundum Alexand. ad fin. rubr. melius quàm alij locutus fuit, ſuperboque commento rubr. noſtram exornauit, ſecundum Barbat. hìc in uigeſima colum.

Circa primam eius quæſtionem, utrum ſit dare bonor. poſſeſſ. generalem ſeu in genere: concluſio 122 eſt, † quod non. quum omnis bono. poſſeſſ. nobis deferatur ex aliquo capite edicti Prætoris: ita ut quælibet ſpecialis ſit. Et licèt uideatur diffiniri in genere in lege tertia. §. bonorum. ff. eodem, tamen

men genus ponitur magis in uim regulae. uidemus etiam in simili † quòd diffinitur animal in genere, & tamen non est dare animal, quod sit ens naturale extra suas species, sed est quoddam abstractum & prædicabile intellectuale, & ita diffinitur. uerba sunt elegantia Bald. hic quem sequitur Cor. col. j. & Barb. xxvij. & sequenti.

124 Secunda quæstio. Bal. hic an bono. poss. sit actio uel officium iudicis? uide quæ circa diffinitionem dicta fuerunt.

Tertia quæstio. not. & utilis, utrum in petitione uel agnitione bono. poss. requiratur citatio partis. Bal. hic post Bar. in. d. §. si causa cognita. concludit in bono. poss. contra tab. neminem esse citandum, quum nemini præiudicium fiat: censeaturq. reseruatum & conseruatum ius absentis, & agnitio sit declaratio uoluntatis, quæ potest fieri quocunque inuito; ut hic per ipsum Bald. cum quo alij transeunt, excepto Barb. qui in xlj. colum. cum sequēti oppositum tenet. quia agnoscens habilitatur ad rumpendum testamentum uel ad molestandum alium ius habentem, & sic tractatur de interesse partis, ergo citari debet. l. nam ita diuus. ff. de adoptio. l. de uno. ff. de re iudi.

125 Sicuti dicimus † in relaxatione absolutionis à iuramento, quæ quum habilitet absolutum ad impugnandum quæsitum, non conceditur, nisi parte citata, ut hic per eum. de quo articulo latè Ias. in. l. nequicquam. in. §. ubi decretum. colū. viij. ff. de offic. procons. & lega. & Deci. in c. qua fronte, col. fin. de appell. cum similibus.

Sed non est recedendum ab opinione Bald. ex quo non fit alicui considerabile præiudicium, nec in proprietate nec in possessione, quia merita causæ tractabuntur posteà in iudicio interdicti quorum bon. uel. pos. hær. pet. cum ipso aduersario. ut uult & declarat idem Bald. in. d. l. i. circa finem. ℑ. si de momen. poss. fuer. appell. & in. l. j. in fi. per illum text. ℑ. quorum bon. ubi etiam per Bart. & ita declarauit prius pulchrè Bart. in. l. iij. in. §. si causa cognita col. ii. ff. co. Bal. Alexand. & Corn. in. l. fin. colum. ij. & fina. ℑ. co. & Roma. in consil. lxj. Et per consequens quum saluum sit ius partis, non censetur in tali agnitione tractari de præiudicio eius. Et sic tollitur ratio Barb. Et ad illud quod dicebatur de absolutione à iuramento multi contrariam partem nti ueriorem tenent, quorum opinio seruatur in pluribus locis. Sed ultra respondeo, quòd in tali agnitione bon. poss. contra tabu. facta declaratione animi nihil est, quod possit per contractorem impediri per rationem de qua. s. ideò nimirum, si citatio non exigitur: secus in relaxatione iuramenti quæ per iudicem conceditur. Ideò quum supersit post petitionē actus expediendus à iudice, qui posset à parte impediri, nimirum si citatio requiritur, nec admittitur aduersarius: ut hic per Bal. & Alex. in. d. l. col. fi. in prin. in uersi. sed opin. Bal.

Sed generalius & utilius inuestigandū est, utrū in agnitione aliarū bo. poss. requiratur citatio partis? † Quæstio secundum Barb. habet duo capita, quid de iure digestorum, secundum quod requirebatur decretum, & quid de iure hodierno, secundum quod sufficit agnitio simplex, ut dictum fuit. Ipse concludit tàm de iure antiquo, quàm de nouo & hodierno requiri citationem partis, ut hic plenè per eum in nona & decima charta.

Sed communis est in contrarium, ex quo nemini fit præiudiciū nec in possessione nec in proprietate, ut dixi. Ideò nemo sit citandus, sed postea quū intentabitur interdictum quorū bo. uel poss. hær. pet. uocanda erit pars de cuius præiudicio agitur. & ille qui agnouit, tenebitur iustificare eius intentionem, probando ꝙ sibi delata fuerat bo. poss. et sibi pertinebat. Et consequenter respectu aduersarij prædicta agnitio nullum ius tribuit, illiq; nihil obest. ut dicunt Bar. Bal. & alij præalleg. Bald. Alex. & alij in. l. fi. ℑ. co. Ideò nimirum, si non requiritur aliqua citatio partis. † Et ad tex. in d. l. iii. in. §. si causa cognita, qui uidebatur Bartolo contrarium probare. quia si causa cognita & iudice sedente pro tribunali dabatur pos. bon. ergo necessaria citatio partis l. in causæ. §. causa autem cognita, & præsentibus aduersariis. ff. de min. respondet eleganter Bart. in. d. §. si causa. quod intelligitur quantum ad informationem iudicis utrum petens uel agnoscens filius sit, uel talis qui admitti debeat uel non per ipsum iudicem, non quantùm ad partem de cuius interesse non agitur: ut ibi per eum. & Bald. in. l. i. ad fi. ℑ. quorum bono. ubi notanter dicit, ꝙ prima probatio de qua in. d. §. si causa cognita, non fit in figura iudicii, ideò fieri posse hærede non citato: sed secunda probatio de qua in. d. l. i. fieri debet cum aduersario & in figura iudicii: ideo citata parte. Et meritò dicit Bar. requiritur ista secunda probatio, quia prima non pertinet ad uigorē secundi iudicii. Hodie uerò certum est & indubitatum, non requiri citationem partis, quum possit agnoscere illa contradicente. l. fi. ℑ. eod. ergo non est citanda secundum Bart. in. d. §. si causa, col. ii. Quid autem si appareat legitimus contradictor? dicam statim. † Et quia practica est uera legum intellectrix per quàm digeruntur leges, quæ in scholis degluttiuntur. ut post Bal. in pluribus locis dixi in princ. l. ii. C. de rescin. uendit. uidendum est, quomodo tàm de iure antiquo, quàm iure nouo ad praxim hæc materia deducatur. Et reiecta opinione Bulg. hîc in. iii. q. & quorūdam modernorum uolentium, ꝙ olim in agnitione bo. poss. eius tribuentis non requireretur decretum nec causæ cognitio, quum sit contra d. §. decretalis, secundum cōem intellectum in superioribus defensatum. & contra §. nos itaq; . l. fi. s. de cur. fu. ut plenè per Rimin. & Deciū in. l. fi. in iii. no. ℑ. co. Bar. post gl. in. d. §. si causa cognita: & cōiter scribē. in locis præalleg. concludunt, ꝙ de iure antiquo nemine citato pars poterat petere à iudice bo. pos. quæ ius tribuit. Et si non apparebat legitimus contradictor, iudex absque causæ cognitione decernebat petenti bon. poss. quia non inferebatur (ut dixi) præiudicium aliis in successione ius prætendentibus. Intelligēdo de plena causæ cognitione. interueniebat. n. (vt dixi) aliqualis cognitio & iustificatio quoad informationē iudicis, an petēs talis esset, qui admitti deberet uel non. Et huiuscemodi cōcessio decretū iudicis erat, impropriè tamē: quū nō interponeretur cā plenè cognita. ut p Dec. in. d. l. fi. col. iii.

Si uerò apparebat aliquis legitimus cōtradictor,

quando petebat quis sibi decerni bon.poss.expediri, res tunc debebat cum plena causæ cognitione, & interpositione decreti, quod non adhibebatur de plano, neque alibi quàm iudice pro tribunali sedēte.d.§.si causa cognita.cum.l.ij.in.§.dies. ff.quis ordo.&.l.nequicquam. §. ubi decretum, cum gl. ff. de offi.procons.& leg.latè Dec.in.l.fina.colum.iij. & in.l.j.colum. penul.ȷ.eo. uolens in casu d.l. primæ quòd apparente legato contradictore, res sit tradenda in forma iudicii.& tunc filius ulteriùs nō admittatur sine consensu patris, quum non habeat legitimam personam standi in iudicio.§.necessitate.l.fin.ȷ.de bon.quæ lib. & c. fin.de iudi. in sexto, Et quum adsit contradictor, & sic actor, reus, & iudex: & consequenter iudicium.cap. forus. de uerbor. signifi. seruari debet ordo iuris, ut per gloss.in cap. uenerabilem, in uerbo non seruatur. extra qui filij sint.legit. cum similibus. Et sic superueniente contradictore causa primordialis in totum alteratur, quia in principio actus erat uoluntarius, & superueniente contradictore efficitur contentiosus, qui per filiumfa. & seruum in iudicio expediri potest.

Curtius in. d. l. prima disputando, contrarium tenuit, quòd etiam apparente contradictore filiusfam. & seruus repelli non debeant. quia in multis casibus habent legitimam personam standi in iudicio, l.uix certè.cum notatis.ff.de iudi.l.prima. C. si per uim. quum ergo text.d.l.primæ.ȷ.eod.dicat filiusfam. posse petere bonorum poss. sine patre, & idem sit in seruo in.l.serua.ff.eod.non erit inconueniens dicere quòd in ista bono. poss. petenda in forma iudicij habeant legitimam personam.præcipuè, quum ista bono. poss. amittatur breui tempore data scientia: ideò dicatur esse periculum in mora, quò casu solemus discedere à regulis iuris communis.l.de pupillo. §. si quis riuos. cum ibi not. ff. de nou.oper.nun.facit.l.seruos.ff.de alim. & cib.lega.Et licèt Curt.non dicat, Bald.ibi colum.ij.in iiij. oppos. post Cyn. tenuit hanc partem, quòd nemo admittatur ad proponendum uel opponendum, ex quo nulli fit præiudicium,& decretum non concludit aduersario, sed tantùm ipsi petenti.

Non est recedendum ab opinione Barto. & com 129 muni † quòd admittatur contradictor,& iudicium quod erat extraordinarium, efficiatur ordinarium: & consequenter legitimandæ sint plenè personę.d. §.si causa cognita.cum uulg. Et ita tenent communiter scribentes, ut per Signorol.in repetitione.d.l. primæ.col.v.ubi etiam per Aretin.& per Alex. col. iij.Rimin.ix.Iaf.ii.Deci.pen.& alios communiter.

Ad motiua prædictorum tenentium oppositum responde, ꝙ licèt sint aliqui casus in quibus filiusfam. & seruus possint esse in iudicio, regula tamen est in contrarium, quam sufficit per se habere. l. ij. cum notatis.ff. si quis in ius uocatus: casus iste non est de illis, ergo &c. Nec refragantur iura dicētia filiumfam. & seruum posse petere bo.poss. quia procedunt alio non apparente, secus quando apparet legitimus contradictor, & actus mutatur, noua forma assumpta, noua qualitate superueniente, & facta agnitione bon.pos. aut porrecta petitione per filium uel seruum, præclusa est uia cursui temporis, ut per Bald.in.d.iij. oppos. & est casus not.l.quum quidam. ff. eo. ubi postquàm simplex petitio bon. poss. clausa est in iudicio, impeditur cursus temporis ab edicto præfiniti, etiam ꝙ decretum non fuerit interpositum, licèt posteà exigatur concessio iudicis, ut declarat Bal.in.l.fin.ȷ.unde legiti.Bulgari hic in.xxv.col.& Dec.in.l.fin.col.iij.ȷ.eo.Nec mirum, quia tempora assignata sunt parti, non iudici l.j. ij. & l.emancipata.ȷ.eo. ideò nimirum, si facta petitione per partem non currit posteà tempus, ut per Corn.in.d.l.fi.col. ij.ȷ. eo. & sic cessat qnod de periculo obiiciebatur.ad d.l.seruos.respon. ꝙ procedit fauore alimentorum, ut ibi notatur.

Nec obstat quod dicebatur, non esse admittendum contradictorem. quia hoc falsum est, & contra tex.in.d.§.si causa cognita. ut per Deci.in.d.l.i.col. penult.& in d.l.fi. col. iij. Neque refragatur ꝙ non fiat alicui præiudicium, quia immo posset fieri præiudicium, puta, si contradictor haberet nunc testes & probationes pro repellendo petentem à bonor. poss. quos fortè in futurum non habebit.

130 De iure uerò C. & nouissimo † sufficit simplex agnitio coram iudice facta, & declaratio animi uolentis agnoscere.d.l.fin. & instit. eo.§. fi. & sic non requiritur citatio partis, nec curatur de contradictore: quum non sit hodie petitio: & nihil petitur à parte, nec à iudice, sed est simplex agnitio & declaratio uoluntatis agnoscentis, ut ibi, & not. Bart. in d.§.si causa cognita. & Bald. in.d.l.j. in quarta oppos. & contra Odofr. declarat Alex. in d.l.fi.col.ij. Et per consequens hodie etiam apparente legitimo contradictore filiusfam. habebit legitimam personam agnoscendi bono. poss. si modò non petat, quòd interponatur decretum.

Nec obstat no.per Bar.in.l.fi.ȷ.de edic.diui Adr. ubi scriptus hæres in testamento non abolito mitti debet in possessionem, quæ tamen immissio, ut ibi dicitur, impeditur quando apparet legitimus contradictor. per quod Curt. hic contrariam opinionem tenebat.

Quia, quum hodie agnitio prædicta non expectet post se decretū, trahit statim effectum secum, quia nihil superest agendum, quod impediri possit per contradictorem: ut per Alex.in.d.l. fin.col.ult. in princ.& Corn.in.l.j.col.ij.ȷ.eo.Et dicta Bart. in d.l.fin. de edit.diui Adr.procedunt in poss.bon. facti,& in præiudicialibus in quibus admittitur contradictio, ut per Alex.in d.l.fi.col.pen.

In bon.poss.facti, quę non tribuunt ius, antiqua iura remanent incorrecta, ut adhuc hodie requiratur decretum & causæ cognitio. hoc enim non reperitur mutatum, ideò &c. nam iura noua quæ de decreto non curant, sed simplicem petitionem uel agnitionem tantùm exigunt; ut. l.fi.ȷ. eo.&.§. ult. instit.eo.cum.§.nos itaque.prælleg. loquuntur in bon.poss.quæ ius tribuunt. ut post Bald. & Pau. de Cast.scribit Dec.in.d.l.fi.in.iij.not.† licèt etiam in 131 prædictis sufficiat simplex agnitio quantùm ad hoc ne labatur tempus eas petendi. per.l. cum quidam, ȷ.alleg.& per Alex.in.d.l.fi.col.pen.Iaf.iij,& Bulg. hic in.iij.q.col.penul.ubi reprehendit Fulg.& Alexan.qui dicebant, eas bon.poss. facti agnosci posse, quum non agnoscantur, sed petantur,

Sed

Sed non est uis, quia nec ipse discedit à Bal. uolente φ quomodocunque sit clausa in iudicio perpetuetur, ita ut nõ expiret intra tempora ab edicto præfixa: prout expiraret alio non facto.

Circa quartam quæstionem, an bonorum poss. sit ius uel factum. Bal. bene loquitur, & retuli supra circa diffinitionem.

In quinta quæstione similiter bene loquitur, & plura addit hic Barb. col. xliij. & sequenti.

132 Circa sextam quæstionem,† an hodie bonorum possessiones necessariæ sint, uel utiles: ponit octo casus notabiles, in quibus utiles sunt, & necessariæ.

Primus casus, quando quis repudiasset ius succedendi de iure ciuili, quia potest succedere de iure prætorio per bono. poss. à qua non excluditur per 133 repudiationem prædicto modo factam†argumento l. suum. ʒ. de iure deliber. nam sublato uno iure remanet aliud, quod ab illo non dependet. l. si domus. ff. de seruit. urb. prædio. Pau. de Cast. in l. fina. col. fin. ʒ. unde legiti. facit. quia inclusio unius, est exclusio alterius. l. cum prætor. ff. de iudi. c. nonne, de præsumpt. repudiando ergo ius succedendi de iure ciuili retinet ius succedendi de iure prætorio. & sequuntur. Aret. Instit. de exhæred. lib. in principio in ult. col. & Corn. in d. l. fi. col. fi.

Si quis tamen repudiasset hæreditatem simpli-134 citer,† intelligeretur etiam repudiasse bon. poss. & omne ius quo hæreditatem ipsam consequi potest, secundum Bal. hic, colum. iij. & Bar. in l. nec is, in §. hæres, de acquir. hæred. per glo. illam not. in l. prima in §. sed uidendum. ff. de succ. edic. de qua plenè Soc. in l. prima. char. pen. in viij. quæstione Bar. ff. de uulga. cum alijs quæ post Deci. allegaui in l. quotiens duplici, de reg. iur. Et ista decisio Bart. & Bal. est communis, ut per Alex. & Corn. in l. suum. ʒ. de iu. delib. quia indiffinita æquipollet uniuersali. l. si pluribus. ff. de legatis secundo. & per Dec. in consil. cclxvj.

Et sic quum renunciatio refertur ad rem, simpliciter uidetur renunciare omni iuri sibi competenti.

Curt. hic tenet oppos. per regulam d. l. si domus, & ita latè hoc tractantes uoluerunt Barba. hic col. xlv. cum sequenti & Ias. in d. §. hæres, col. iij. & iiij. reprobantes decisionem Barto. in d. §. hæres, & respondentes diuersimodè ad gl. d. §. sed uidendum.

Sed non est recedendum à decisione Bart. communiter approbata, ut dixi. non obst. fundamentũ prædictorum, iactum in effectu super d. l. si domus. quia non loquimur quando quis repudiat simpli-135 citer,† quia intelligitur de omni iure sibi competenti, quum indiffinita &c. secus quando sunt plura iura competentia, & renuntiat uni: tunc enim nõ intelligitur renunciare alteri. ita procedit & intelligitur d. l. si domus, ita declarat eleganter Cor. in d. l. suum, & Dec. in consi. cclxvj.

Restringe tamen prædictam conclusionem, quãdo repudians hæreditatem diceret reseruato beneficio prætorio. ita Bal. & Corn. in d. l. fin. unde leg. co. fi. facit uulgata regula. l. continens, in §. cum ita, de uerb. obl. quod in claris &c.

Et quemadmodum repudians hæreditatem (ut 136 dixi) censetur etiam repudiare bon. pos.† Ita repudians bon. poss. excluditur pariter à iure succedẽdi de iure ciuili. Ita notanter Are. in d. §. hæres. col. fi. allegat tex. no. in l. ij. in §. si duo. ff. de secũdum tab. sequitur Dec. in d. l. qui se patris col. fi. Quæ decisio uidetur dura, quia bon. poss. est beneficium prætorium, & renuntiationes sunt stricti iuris, ut dixi: ergo uidetur referẽda ad successionem prætoriam tantùm. Et prædicta decisio est contra tex. secundũ communem intellectum. in d. l. suum. & ita tenent Iason. in d. §. hæres, colum. iij. & Corn. in d. l. suum. post alios ibi allegatos. licèt de Are. non faciant uerbum, nisi quando esset adiecta ratio seu causa, quæ generalis esset, ut quia dixisset; quia successio est damnosa, tunc refertur ad totum ius hæreditarium: quia ex ratione intelligimus dictum. l. si is qui animo. cum gl. ff. de acquir. hæred. l. cum pater, §. dulcissimis. de lega. ij. ut per Corn. in d. l. suum. Dec. in consi. præalleg. & ʒ. in l. j. col. viij.

Sed quid respondebitur ad §. si duo? cogita si potest respond. quòd tertius succedit in bono. poss. de qua ibi loquitur Iurisconsul. non autem in hæreditate, nec de iure ciuili, si omittens uellet posteà uenire de iure ciuili.

Circa secundũ casum, dicta per Curt. hic in ulti. col. contra Bal. fuerunt Cor. in d. l. fi. col. pen. ʒ. unde leg. sed uide Decium sustinentem Bal. & soluentem in l. ij. ʒ. eo.

Tertius casus Bal. quando sciret quis successionem sibi delatam, & esset exclusus per præscriptionem lapsu temporis ad adeundum de iure ciuili præfixi, sed iudex esset excommunicatus, & non potuisset adiri: tunc utilis esset & necessaria bon. poss. ex quo de iure ciuili reperiretur exclusus tempore, non autem de iure prætorio. quia impedimentum contingens propter personam iudicis non debet 137 parti nocere,† quin saltem succurratur per uiam restitutionis in integrum. iuxta glo. not. in l. senatusconsulto. ff. de offi. præsid. ut hic etiam per Barba. col. xlviij. uersi. Item addo. & Roma. in consil. lviij. ad finem & Corf. in singul. in uerbo Iudex el ij. & probatur clarè in l. ij. §. j. ff. quis ordo &c. Et cum prædicto casu transit simpliciter Cor. in d. l. fi. co I fi. ʒ. unde leg.

Quidam Moderni dicebant non uideri dictum Bal. procedere secundum ll. nouas seu iura nouissima, secundum quæ iudex (ut dictum est) non habet interponere decretum. Sed sufficit simplex agnitio coram eo facta absque eo quòd interponat decretum uel auctoritatem suam: ergo non erit curandũ de excommunicatione iudicis.

Responde, quòd quando agnoscit quis bonor. poss. in præsentia iudicis, licèt iudex non interponat decretum, admittit tamen tacitè agnitionem, quæ admissio habet uim & robur taciti decreti, quod non potest interponi per excommunicatum.

Præterea Bal. loquitur sanè, dicens φ talis excõmunicatus non potest præstare præsentiam auctorizabilem.

Intelligite tamen decisionem Bald. procedere, quando constaret de diligentia uolentis agnoscere, φ id fecisset, si excommunicatio iudicis non obstitisset: ut hic per Barba. col. xlviij. & per Cano. de materia in c. si iustus metus, de appel.

Non

Non est tamen iste casus multùm uerisimilis q̃ Iudex unus & idē tanto tempore durauerit & perseuerauerit excommunicatus.

Quartus casus Bal. de bon. poss. infanti delata, approbatur communiter per Doct. uide Ang. Are. loco præallegato.col.fi.in xj.casu.Cor.in d.l.fi.unde leg.col.pe.in xiij.casu.& meliùs ibi Alex. col.4. omes scribentes in l.si infantis.ꝟ.eo.

Quintus casus ad requisitionem amicorum absentis & uagabundi potest iudex illi bono.pos. decernere, illiq; acquireretur & transmittetur per eũ absque ratificatione, quando iudex intendit supplere pro absente, alias ratificatio requiritur.iurib.per eum allegatis.sequuntur communiter Doct. ut per Ang.Aret.& Corn.in locis prælle.& Are.in l. qui aliena, in principio in secunda col. de acquirend. hæredita. ubi uidetur requirere ratihabitionē. Sed potest intelligi quando iudex non intendebat supplere pro absente, alias secus:ut per præfatos. uide etiam pulchrè eundem Aret. in l. Pantomius. col. iij.de acq.hær.

138 Sed uidebatur refragari.l.libera.ff.de pecul.†ubi uagabundus perdit liberam administrationem peculii, quam habet: ergo fortius impediri deberet acquisitio nouæ administrationis.argumento l.à patre.ff. de his qui sunt sui uel alieni iuris. & prædicta l. seruus, loquitur in absente, non in uagabundo. ita Barb. hic column. xlv. reprobans propterea Bald.

Sed responde q̃ l.libera, loquitur de administratione rerum alterius, quia peculiũ est in dominio patris uel domini: nos loquimur in bonis propriis quæ non debet quis perdere, nisi quando sumus certi de morte illius, & nesciatur an uiuat uel non l.nec nos.ꝟ. de capti. quem tex.allegauit hic Barb. & pleniùs Fel.in c.quoniam frequenter, in §. pen. col. pen.ut lite non contest.

139 Sextus casus, † hæreditas non potest adiri p procuratorem etiam specialem.l.Paulus,de acq. hære. in sui generalitate,ut ibi per Aret,in ulti.col. quicquid hic dicat Barb.in xiiij.char.& duabus sequentibus, bonorum tamen pos. peti & acquiri pot per procuratorem.l.iij.§.acquirere.ff. de bon. pos. l. si quis alicui.ff.de acqu.hæred. quæ sit ratio diuersitatis. Doct. ibi ualde laborant. si quis ergo esset absens, & non posset se informare de uiribus hæreditatis non posset constituere procuratorem ad adeũdum præhabita informatione,sed ad pet. bon.poss. uel agnoscendum sic, per prædicta:in hoc casu bo. poss. utilis esset & necessaria. Et cum Bal.transeunt communiter scriben.ut per Ange.de Aret.in loco præallegato col.fi.Cor.in d.l.fi.ꝟ. unde leg.col.pe. Aret.in d.l.Paulus.col.fi.Socin.in l.j.in §. ueteres, col.ij.ubi Aquens.ult.de acq. poss. & Pau. de Cast.

140 in cons.lvj.col.ij.In antiquis.†Sed an bo.pos.possit repudiari per procuratorem dicam.ꝟ. tit.proximo in ult. no.

Circa sextum casum de successione delata ex dispositione Ducum,Comitum,Marchionum,& Episcoporum,quæ prætoria dicitur,non ciuilis: † ideò

141 necessaria erit bon. pos.transeunt hic communiter Doct.Ang.Are.& Corn.in locis præallegat. Barb. hic fol. xiij. contrarium tenet: hunc articulum latè excussi supra, ideò uide ibi dicta.

Ad octauum casum adde Ang.& Corn. in locis præalleg. & Alexan.in d.l.fin.col.iiij.in uersi.alius est casus, uidelicet si pupillo.uideas Bal. quanta sit utilitas in bon. pos.

Plures alios casus in quibus utiles & necessariæ sunt bonorum possessiones,ponunt Alex.Corn.& alij in d.l.fi.& Ang. Are. loco præallegato, ubi xxj. enumerat: & alius casus adiungendus prædictis, ubi est necessaria.d.bonor. poss.est in d.l.qui si patris,ubi Alex.& Cur.in ult.no.

142. Septimò quæsiuit hic Bald.nunquid agnoscens bono.poss. censeatur etiam adire de iure ciuili, ubi tàm de iure prætorio quàm de iure ciuili delata est successio?& concludit quòd non,ut per eum.

Articulus est subtilis & disputabilis, ut hic per Barb.& elegantius Bulgar.in vj.quæstione.Ang.in §.quos autem,inst.eo. Et quamuis opinio Bal.communis uideatur, ut per eosdem & per Alex. Corn. Aret.& Iaso.in l. puberem. C.de iure deliberandi. Verior tamen uidetur contraria opinio, ut hic per Barb.& Bulgar.Ias. & Corn.in d.l.puberem,ubi uidetur casus. Sed potest respond. ut ibi per Aret. Et ad motiuum Ias.ibi in contrarium ultra id quod ipse subiicit,respon.ut ibi per Corn.

Potest etiam dari magna utilitas ex dictis Bald. hic. quia si non teneret agnitio,quia fortè Iudex coram quo facta fuit,excommunicatus erat, & agnoscens moriatur,non transmitteret successionem:secus si censeatur adiuisse, hæres tamen posset petere restitutionem in integrum, propter impedimentum in persona iudicis contingens, per q̃ quæ suprà dixi.

In octaua quæstione,Bal.bene loquitur, & comprobat hic latè Barb.colum.lxvij.cum sequenti.licèt uideatur dicere,quòd quæstio sit indubitabilis, quòd bo.pos.obligetur creditoribus & legatarijs.

Sed aduerte,quia Bal.non dubitauit de hoc, sed quæ esset causa immediata istorum obligationum. & respond.quòd tacitus consensus agnoscentis, ut per eum.

Circa nonam quæstionem, hunc articulum excussi suprà circa diffinitionem bo.pos.

143 In x. quæstione†q̃ bo.pos.non habeat tantū uoluntatem defendēdi,malè loquitur, ut hic per Cor. in fi.& Barb.fol.xviij.& xix.

144 Quasdam alias quæstiones tangit hic Barb.†An clerici comprehendantur sub prima parte rub. nostræ.Et pulchrè per Felin.in c. ecclesia Sanctæ Mariæ,in prima quæstione extra gl. de consti.

145 Et in xviij.fol.†.utrum bonorum possessor teneatur inuentarium facere, ne ultra uires hæreditarias obligetur.uide ipsum Barbat.

146 In ultimis chartis † nunquid bonorum possessor intentare possit beneficium l.fi.ꝟ.de edic.diui Adr. de quo ibi scripsi.

147 Qui autem sit effectus q̃ bonorum possessor habeat iura utilia,non directa,† ponunt Docto.in l.j. ff.de action.& oblig.Alex.& alii in l.ex asse,in ult. col. ad Trebellianum. Et hæc sufficiant super Rubrica ista Paduæ. 1548.

SVMMARIVM.

1 *Imperatores duo an possint esse eodem tempore. Et quæ fuerit hic ratio dubitandi & decidendi. & numer. 2.*

3 *Cognati ex parte patris qui dicantur.*

4 *Filiumfam. patri omnia acquirere quomodo intelligatur plenè & nu. sequentibus.*

Text. l. placet, de acquirend. hæredita. declaratur. ibidem.

6 *Adeundi ius acquiritur filio, & seruo, non patri, aut domino. et nu. sequenti. & 13.*

Adeundi ius non dicitur esse in bonis nostris. ibidem.

10 *Adeundi ius, an acquiratur Monasterio, uel Monacho.*

11 *Filius fa. differt à filio simpliciter.*

12 *Emolumentum quid sit.*

13 *Successio defertur filio, licèt per eum acquiratur patri tàm de iure ciuili, quàm de iure prætorio. ex quo resultant plures notabiles effectus. & nume. sequentibus.*

16 *Pater non potest cogere filium, nec dominus seruum ad adeundam hæreditatem, uel ad agnoscendam bono. possess.*

17 *Repudiare hæreditatem, uel bon. possess. pater in præiudicium filij non potest, dominus uerò delatam seruo suo sic.*

18 *Monacho mortuo monasterium non potest regulariter adire, sed ius eius extinguitur cum persona monachi.*

20 *Monachus & religiosus succedunt ab intestato, & alij sui.*

21 *Delata hæreditas uel successio, quæ nam dicatur. & nu. sequentibus.*

Tex. l. delata. ff. de uerbo. signi. declaratus. ibidem.

23 *Ignorans non potest hæreditatem adire, & successionem acquirere.*

26 *Filiusfam. ignorante patre potest petere bono. poss. & quomodo petitio & agnitio stet in suspenso. Et quid hodie in successione etiam ciuili, numero 70. cum sequenti.*

26 *Religionis ius potentius est, quàm ius patriæ potestatis.*

Filiusfam. patre non ratificante bon. poss. quare non remanet obligatus, sicuti obligatur ex omni contractu excepto noto, & macedoniano. ibid. cum sequen.

Contractus etiam sunt indiuidui. ibid.

27 *Tex. l. si. ff. quis ordo declaratur.*

28 *Iussus præcedens requiritur in aditione, ratificatio autem sufficit in bon. poss. & cur secus. & nu. 86. cum sequenti.*

30 *Bon. poss. non acquiritur ignoranti, aut inuito, sed requiritur ratificatio: & quare. & nu. 33.*

32 *Dictio etiam, est implicatiua, sed non eo modo quo dictio maximè.*

34 *Ratificare bon. poss. per filium agnitam, est comprobare quod filius fecit.*

35 *Filij scientia & negligentia in petenda bon. poss. præiudicat patri prout in cæteris acquirendis, non in acquisitis, & nu. sequentibus ubi dantur limitationes, & nu. 53.*

38 *Tacita exclusio. fortior est quandoque quàm expressa, & nu. sequenti.*

Glo. §. sed uidendum. l. prima. ff. de succ. edict. in uerbo succedat declaratur. ibid.

39 *Renunciatio generalis & in rem excludit à iure ex omni capite competenti.*

Consequens uolens censetur uelle omne necessarium antecedens ad illud, etiam quòd sit maius suo consequenti. ibidem.

40 *Futuro iuri non potest renunciari, nisi in iudicio. et nu. sequenti.*

Renunciatio iuris de futuro, cur non ualeat, nisi in iudicio? Et de simultanea & successiua renunciatione. ibidem.

41 *Interpretaio largè fit etiam in his, quæ sunt stricti iuris, quatenus proprietas uocabuli patitur.*

42 *Tex. l. fi. C. de bon. quæ lib. declaratur.*

43 *Pater sciens bon. poss. filio ignoranti delatam, an facia illam amittit transacto tempore edicti.*

44 *Ius quærendum perditur ipso iure, secus in quæsito.*

45 *Bonorum possess. unde libe. an competat filio in bonis matris.*

47 *Coniuges non sunt affines nec cognati, sed principium.*

47 *Tex. l. si quis incestu, C. de incest. nup. declaratur.*

48 *Pater an & quando possit renunciare usufructui in præiudicium fisci, & creditorum suorum pro filio, & nu. sequenti.*

49 *Filiusfam. apparente legitimo contradictore in agnitione bono. poss. an habeat legitimam personam, & quando possit stare in iudicio sine consensu patris: & quæ sit cautela faciendi, ut iudicium indubitanter sit ualidum & nu. sequentib.*

52 *Filius præiudicat patri in acquirendis. non in acquisitis, & nu. sequenti.*

54 *Tex. l. filius. de inoffi. testam. declaratur. & numer. sequentibus.*

55 *Matris hæreditas, & successio an acquireretur filio de iure digestorum, & nu. sequenti.*

56 *Tex. l. si filius. ff. si quis omissa causa test. declaratur.*

57 *Tex. l. filiusfa. ff. de acq. hære. declaratur.*

58 *Tex. l. penultim. ff. ad Tertul. declaratur. & numer. sequenti.*

60 *Ciuitas negligens punire delinquentes an cōueniri possit tanquàm ratum habuerit.*

61 *Ratificatio tacita agnita bon. poss. uel hæreditatis adita multis modis induci potest, & nu. sequenti.*

63 *Præsumptio pro ualiditate actus sumitur quandoque extra tempus, quo actus fieri debet.*

64 *Tex. l. si filius. C. de petition. hæredi. et l. qui in aliena. ff. de acq. hær. declarantur, & nu. sequenti, & 69.*

67 *Ratificatio quæ fit ad alium finem, quàm ad effectum cō ualidandi actum, fieri potest extra & lapso tempore dato ad conficiendum actum.*

67 *Tex. l. bonorum. ff. rem rat. hab. declaratur, & limitatur multipliciter, & numer. præcedentibus & sequentibus.*

69 *Diuturnitas temporis multùm operatur, & nu. præcedentibus etiam.*

72 *Filiusfa. hodie capax est acquisitionis, & an sit capax administrationis.*

Tex. l. qui potest inuitis, de reg. iu. declaratur ibidem, cum sequentibus.

57 *Pater quamuis repudiauerit usumfr. bonorum aduenticiorum filij, potest tamen administrationem adhuc habere, & nu. sequenti.*

78 *Filius ex quocunque capite ueniat ad bono. poss. habet annum: quod facit ad notabilem quæstionem, & nu. sequentibus.*

79 *Filius hodie habet annos nonaginta antequàm excludatur ab adeundo hæreditatem paternam. & num. sequenti.*

Præscriptio contra filium uolentem uenire ad bona patris non currit, nisi longissimis temporibus. ibid.

82 *Filiusfa. an præscribat titulo pro hærede.*

83 *Tex. §. sed uidendum. l. primæ de suc. edic. multifariam ampliatus, limitatus, & declaratus, & numer. sequentibus.*

In legem primam. C. Qui admitti.

1 Ex suprascriptione legis notari potest, † duos eodem tempore posse esse Imperatores, prout erant Seuerus & Antoninus nostræ legis auctores: quod uidetur contra text. in c. in apibus. vij. q. j. Prò solutione uide quæ scripsi in principio. l. ij. suprà de rescin. uend. quia tempore istius legis, nō erat facta dispositio c. in apibus. & Imperium nō dependebat, prout nunc ab Ecclesia, quæ ordinauit unum tantùm esse Imperatorem & dominum uniuersi.

Sed quomodò potest inscriptio ista procedere, quum Seuer. & Anto. regnauerint diuersis temporibus? propterea non uidetur ꝙ potuerint esse auctores legis nostræ, & simul rescripsisse Macrinæ isti. prædicta autem constant ex Eusebio, Ael. Spart. & alijs. Dicebam aliàs cum Seuero regnasse Bassinum eius filium, quem Seuer. decretis imperatoris insignibus Antoninum à Senatu appellari iussit, ut scribit Spar. in Seuero. Ita quòd Seuer. & Antoni. pater uidelicet & filius simul regnarunt, modo prædicto intelligendo.

Sed quare in eadem suprascriptione post illa duo A. A. augustus significantia, additum non fuerit & C. C. idest, Cęsares, ut in suprascriptione l. emā cipata. ʒ. eo. cū sequenti? uide quæ dixi in procem. digestorum. Compilatores parum de hoc curarūt, ut patet ex inscriptione l. infantis, cum sequenti. ʒ. eo. quæ sunt. ll. eorundem auctorum, & tamen in aliquibus apponitur, in alijs omittitur dicta inscriptio.

Hæc lex altam & speciosam continet materiam. iccirco Bartolus, & alij scribentes notabilem, subtilem, & difficilem eam prædicant. Ipse tamen Bar. qui solet esse dux & auriga noster, hic confusè, & inordinatè processit. quem tempore quo super hac lege scripsit, arbitror nondum fuisse in scribendo, ut oportet instructum, longeq; pulchrior & subtilior fuit lectura Bal. quàm Bar. super hac. l.

Satis breuis ē absq; alio summario: clarius tamē loquendo, sic summabitur: Quum filiusfam. delatā sibi bo. poss. solus petere possit, patri ratificanti successionem acquisiturus, si id non facit, amittitur transacto tempore ad illam petendum præfixó.

Diuidi potest diuersimodè ut hic per scribentes. ego diuido in duas partes prout duas ponit decisiones. in prima tractat de acquisitione bon. poss. in ii. de amissione. secunda ibi, amittitur.

Casus potest dupliciter figurari, prout duobus modis legitur per glo. primam, ut hic latiùs scribit Bal. tam in successione ab intestato, quàm in successione ex testamento. quia utroq; casu prædicta bon. poss. deferri potuit, sed quantùm ad effectum iuris non est differentia secundum Alex. hic. Ideò figuro casum in nube prout litera iacet complectendo utranq; successionem.

2 Ratio dubitandi ad hanc. l. esse poterat, † quia ex quo successio se hēt ad commoda & incommoda. l. prima. ff. eo. Et sic mixturam quadam commodorum & onerum continet, non acquiritur patri, nisi eius iussu præcedente. l. si quis cum bona. in §. iussum, cum sequenti. & l. qui in aliena. ff. de acqu. hæred. Ideò uidebatur dicendum filiumfam. non posse agnoscere bo. poss. sine iussu patris, & sic illo ignorante, ne oneribus hæreditariis obligetur inuitus.

Oppositum tamen deciditur: ratio est, quia ex tali actu non obligatur pater, nisi accedente uoluntate sua: & sic nisi ratificet, ut hic, & l. qui in aliena, ā. alleg. & in l. fi. ff. quis ordo. ex quo patet solutio ad rationem dubitandi. ita Pau. de Cast. & Iaso. hic in prima col.

Quæ consideratio mihi non placet: quia præsupposito ꝙ patri non quæratur successio sine eius cōsensu, iuribus præalleg. fatua esset dubitatio, an filius bon. poss. petere aut agnoscere posset, propter dubitationem præiudicii, quod patri inferri posset. quum clarum & expeditum sit, sine consensu suo illum non obligari, neq; sibi præiudicium fieri, ut diximus. Et ubi est casus, nulla legis potest esse dubitatio. l. ancillæ. suprà de fur. & l. quod Labeo. ff. de carbo. edic. Eapropter melior ratio dubitandi assignari potest, quia uidebatur dicendū: bo. poss. filiofam. delatā non amitti per lapsum tēporis ad illam petendum ab edicto præfixi: quum filius sine consensu patris non posit in iudicio stare. l. fin. §. ʒ. de bo. quæ lib. l. prima in fi. ff. de annal. excep. c. si annum, in fi. de iud. in sexto. & non ualenti agere nō currat tempus. d. l. prima in fin. Ideò uidebatur, ꝙ ista bo. poss. quæ petitur à iudice. l. prima, & tertia. §. si causa cognita. ff. eo. uel hodie coram iudice. l. fi. ʒ. eod. transacto tempore prædicto, non admitteretur. quum (ut dixi) non ualenti agere non currat tempus.

Contrarium tamen hic deciditur. ratio decisionis est, quia etiam ignorante patre, & sic etiam sine consensu patris illam potuit petere, ut dicitur hic, & in d. l. ii.

Non obstat quod de inhabilitate personæ dicebatur: Respondeo. n. ꝙ bon. poss. non petitur propriè in iudicio, quia reus non interuenit, non uocatur aduersarius, admittitur filiusfa. seruus non repellitur, petitio non dirigitur contra aliquem, nec petens concludit iudici, sed sibi; ideo cessat strepitus & ordo iudicii. Propterea glo. hic & Bar. in ult. colum. & in d. §. si causa cognita, & cōmuniter scribentes hic concludunt bon. poss. non agnosci in figura,

gura iudicij, ideò filiumfa. fine patre illam petere potuisse: & sic eidem non petenti currere tempus. ideò apparente legitimo contradictore in forma iudicij res expedienda esset, & tunc filiusfam. non haberet idoneam & legitimam personam ad hunc actum, ut supra in Rub. dictum fuit.

Et quia euidentialia & præfationes multùm conferunt ad intelligentiam, ideo Bart. præmittit duo, ut ex eo clarè patet, quamuis tria se præmitterepol liceri uideatur, sed liber est corruptus: dicit. o. ista lex diuidi potest in tres partes. Item, sicuti dixi in summario, tria præmitte, sed debet dicere, ista lex potest diuidi in tres partes sicuti dixi in summario tria, exposita dictione itē. posteà debet dicere præmitto, qoòd de iure antiquo. deficit etiam post oer bum lineam uerbum fœmineam in uerbis primi euidentialis.

Primum euidentiale Bar. magis fuit ad declarationem materiæ in genere, quam ad declarationem legis nostræ in specie. Ideò melius conueniebat in rubr. ubi latè diximus, & incidēter tradit hic Cur. in prima col. de quæstione quam babuit in facto, 3 †qui dicantur cognati ex parte patris. concludens quòd dicuntur agnati per tex. in l. Iurisconf. io principio & §. primo de grad. ut latiùs per eundem in consi. quinto.

Moderniores Ferrarien. hic in prima col. cōtrarium tenent. & malè & contra tex. in d. §. primo. ubi cognati tantùm nominantur, qui uerò non tantùm cognati appellantur, sed cognati ex parte patris agoati sunt, ut ibi dicitur.

4 Circa secundum euidentiale, †ꝙ de iure antiquo filiusfam. quicquid acquirebat, patri acquirebat. l. placet. ff. de acqui. hær. l. prima. ff. si quis à paren. fu. man. l. cum oportet, in §. primo. ;. de bon. quæ lib. & Inst. per qoas person. nob. acqui. cum uulg. plura consideranda sunt ac discutienda ad intelligentiā prædictę l. placet. & regulæ inde sumptę, quæ procedit etiam in seruo respectu domini.

5 In primis regula illa; adeò uera est, ut acquisitio prædictis contingat, etiam inuitis. l. etiam inuitis. ff. de acquir. rerum domi. l. seruus netantem. ff. de uerbo. oblig. quod contingit propter effectus patriæ uel dominicæ potestatis: proceditq; in acquisitionibus merè lucratiuis, in quibus adhuc acquisitio fit commutabiliter & reuocabiliter, non incommutabiliter: secos in hæred. & bonor. poss. & sic in successionibus quæ habent mixturam ooeris, ubi acquisitio non fit inuito: ut post Alex. Aret. & alios declaraui latè in l. inuito. ff. de reg. iur. Et prædicta acquisitio adeò efficax est, & ueIociter fit, ut quod acquiritur nec momento subsistat io persona eius, 6 pquem acquiritur, ut dicit tex. in d. l. placet. †quod oon uidetur posse procedere, quum primò sibi acqoireret, inde patri. ut dicitur in l. prima in principio. ff. si quis à parente fuer. man. ibi, sibi acquireret impossibile est, ergo ꝙ acquisita per filium, uel seruum aliqno breui momeoto subsistant in eorum personis, inde traositum facere in patrem, uel dominum. Et sic inter prędictam acquisitionē & trāslationem ocesse est intercedere aliquod medium & temporis spatiom, quo acquisitum stabit in personis prædictorū: nec ista naturalis ratio auctoritate legis potuit commotari. l. ij. ff. de usufr. earum rerum qnæ usu coosum.

Pro ueritate istius articuli habenda dicendū est, aut loquimur in acquisitiooibus quæ fiunt p actum oaturalem, puta numeratiooem uel traditionem, & tunc si acquisitio facta fuerit nomine patris uel domini directo tramitte tales personæ noo acquiruot sibi ipsis primò, posteà patri uel domino per translationem, sed immediatè eorū ministerio causatur acquisitio in persona patris oel domini. unde quum ius acquisitionis prædictæ ounquàm fuerit occ residentiam fecerit in persona filij, aut serui, mirum non erit, si nec momento penes eos subsistere dicatur, l. certi condictio. §. si nummos. ff. si cert. pet.

Quod autem hoc sit uerum, probatur, quia si acquisitio quæ fit per liberam personam, per procuratorem puta, ita fit, & oullum ius sibi acquiratur, sed causetur in persooa eius cui fit acquisitio. l. quod meo. §. si procuratorem. ff. de acquir. poss. l. certè. §. procurator. ff. de precar. fortiùs id dicendū est in acquisitiooe, quæ fit p filinm uel seruum propter effectus patriæ uel dominicæ potestatis à lege attributos patri uel domino potentiùs acquirunt, quàm faciat procurator. Secundò, quia, prædictæ personæ acquirunt patri & domino, quia repræsentant eorum personas, ex quorum personis acquirunt. §. enim uerò. Inst. de inotil. stip. seruorum in ptincipio.

Et ita tenet post gl. Bar. in l. frater à fratre, colū. vij. in uersi. secundò quæro. ff. de cond. in del. Et sequuntur communiter Doct. ut per Areti. in l. cum filio, col. vij. & sequenti de lega. primo. ubi Ruinus & Moderniores Seoeses fol. xvj. col. iiij.

Si uerò acquisitio facta fuerit nomine filij uel p actum ciuile, puta, per aditionem hæreditatis, oel agnitionem bon. poss. tunc acquisitio primò fit filio & seruo, inde patri & domino, seu statim ad illos transit secundum Bar. & præalleg. quicqoid dixerit Raph. Comeo. in d. l. cum filio. Quæ conclusio probatur primò p tex. apertū in l. prima in principio. ff. si quis à patro. fuer. manu. & io d. l. placet, dū dicitur, quodcunque acquirit filius, acquirit patri. præsupponit ergo quòd primò acquiratur filio, inde patri.

Item probatur in §. primo. Inst. per quas persoo. nob. acqui. ibi, ad eos peruenerit. ꝙ uerò p actū ciuilem non possit alteri per alterum directò acquiri, etiam ꝙ nudum præstet ministerium, probatur in l. prima cum ibi no. per Bar. C. per quas person. nob. acqui. nam in acquisitiooe hæreditatis, causa immediata acquisitionis, uidelicet uolūtas filij uel serui, quæ est facultas facti, oō est communicabilis patri uel domino, sed residet in persona ipsorū oominio proprio. unde in persona patris uel domini non potest causari ius immediatum, nisi prius ra. dicetur in filio aut seruo. secundum quod subtiliter declarat Are. in d. l. cum filio. col. vii. Ideò dixerunt Bal. & Cor. hic in prima col. ꝙ dictio etiam in tex. isto posita implicat respectu ordiois acquirendi, quia primò filio, deinde patri, non autem respectu permanendi, quandoquidem apud filium uel seruum oon remaneat.

Sed

Sed quid respondebimus ad illa uerba, nec momento quidem? dicas ꝙ post acquisitionem non subsistit momento, quia confestim transit ad patrem uel dominum. Et sic Iurisconsultus ibi uult, quòd post acquisitionem factam confestim acquiratur ei, cuius est in potestate. & hoc uerum est, sed non negat quin illud, quod acquiratur, aliquo momento stet in personis prædictorum.

Secundò principaliter aduerte circa prædictam conclusionem Bar. quòd nõ procedit in iure, quod datur ad acquirendum, siue in iure adeundi, uel agnoscendi bo. poss. quod non acquiritur patri uel domino, sed ipsi filio uel seruo, ut in principio. l. nostræ. & in l. qui aliena. de acq. hær. in seruo inuito, ad Trebel. & in l. fina. ff. quis ordo. Et declarat no. Bar. in l. is potest. colum. iiij. de acq. hær. & Bald. hic in xviij oppos. dum dicit quòd extincto filio cui delata fuit hæreditas uel bon. poss. pater regulariter non potest adire aut bo. poss. agnoscere: quia filius est persona principalis: ideò persona patris quæ est accessoria, nihil potest. l. cum principalis. ff. de reg. iu. sequitur hîc Riminal. in prima col. & Dec. in iij. primæ lectur.

Ius ergo adeundi respectu sui ipsius dicitur ius acquisitum, respectu uerò alterius successionis uidelicèt dicitur quærendum.

7 Et quicquid dicat Bart. † inquantùm est. ius acquiritur patri & domino, ut alia iura: in quantùm uerò est facti, non, quia cohæret personæ filij, & serui. §. sed cum factum. Instit. de stipul. ser. l. cum proponas, in fi. C. de hær. insti. l. pretia rerũ. ff. ad l. fal. ubi dicitur seruum propterea posse recusare adire, nec dominus potest, quia nõ est ei ius delatum, nec talis facultas cohærens personis prædictorum communicatur patri aut domino. Ita Are. in d. l. is pôt, col. iiij. & in d. l. Iulianus. de leg. primo. & Rimi. in l. emancipata col. ij. J. eo.

Moderniores Ferrarien. hîc reprobant, & fuit Ruini latiùs reprobantis Are. in d. l. Iulianus, col. fi. ubi dicit nõ esse uerum, ꝙ ius ipsum adeundi quæratur patri, quia secundum hoc hæreditas deferretur soli patri, & consequenter solus posset adire sicut monasterium instituto monacho adire sine eo, quia ius adeundi monasterio quæritur, ut ibi per eum. quod tamen est falsum, ut hic, & uolunt etiam Mod. lib. iiij. Paradox. c. secundo, & etiã Moderniores Papien. hîc col. ii.

8 Et dicta opinio Bar. † quicquid dicat Aretin. est communis, ꝙ ius adeundi soli filio seruoq; acquiratur per hunc tex. & prædicta. Ideò nimirum, si pater uel dominus sine facto & uoluntate prædictorum adire hæreditatem non possunt, nec bono. pos. agnoscere. quamuis tamen ius prædictum adeundi

9 dicatur ius quæsitum respectu sui ipsius, † non tamen dicitur esse in bonis nostris. l. pretia rerum. ff. ad l. falc. declarat pulchrè Are. in d. l. is pôt, col. iiij.

Item aduerte, quia non uidetur uerum, ꝙ ius adeundi sit quæsitum monasterio, ut dixit Ruin.

10 † uerùm potius monacho. per tex. in l. Deo nobis. C. de episc. & cleric. & pulchrè per Are. in d. l. is potest. colum. iiij. & v. Rimin. in l. emancipata. colum. ij. J. eod. ubi dicit esse ius merè personale: ideò per mortem non transmitti ad alios. breuiter communis opinio Legislatorũ est, ut inquit Are. canonistarum uerò est, ut ait Ruin. uide omnes Moder. in c. in præsentia, de probat. ubi Paris. in penultim. fol. Socin. & alios in l. prima de uulg. ubi Ripa in xxv. column.

Postremò dispositio d. l. placet, & præallegata, nõ procedit de iure nouissimo & hodierno: ut per totum titulum de bo. ma. de bon. quæ lib. & insti. per quas perso. nob. acqui.

In tex. ibi bo. poss. intelligitur prout est iuris, institu. §. bonorũ. l. iij. ff. eo. ut hic per Bart. colum. ii. Signorol. in prima quæstione. cum aliis adduximus in Rubr.

In tex. ibi filiofam. uidetur ꝙ uerbũ familias sit superfluè positum propter sequentia in quibus sæpe de patre fit mentio, satis ergo erat dicere filio, quum nec syllaba debeat in iure superfluere. l. prima cum glo. ff. quod me. causa. §. quibus in prima

11 constit. C. & illa nota † familias, solùm ponatur ad distinguendum genitorem à genito. l. in suis. ff. de libe. & posth.

Respond. ꝙ licèt filius dicatur respectu patris, de quo patre hîc apparebat, tamen filius potest esse ita emancipatus sicuti in potestate. l. prima. ff. si quis à pat. fue. manumi. cum uulg. ideò dixit filiofam. ad denotandum ꝙ erat in aliena potestate, ut per Iurisconsul. in l. pronunciatio. ff. de uerb. signi. & in l. prima in principio. ff. si à parente quis fuerit manumi. & in l. nam & ciuium. ff. de his qui sunt sui uel alie. iuris. aliàs non procederet iste tex. quia filius emancipatus acquireret sibi non patri.

12 In tex. ibi emolumentum † est utilitas quum ex opera & labore quis assequitur, ut per Ciceronem in tertio officiorum, siue causa sit lucratiua, siue onerosa, ut per Card. in clementina statutum, in principio de elect. de quo uocabulo uide tex. in l. prima in principio. ff. si quis à paren. fuer. manum. & tex. cum ibi no. in l. si quis maior. C. de transact. Albe. de Ros. in dictionario in uerbo Emolumentum. & moder. in d. l. cum filio. Sed quare non dixit & onus, quum bono. poss. utrunque comprehendat. l. prima. ff. de bono. poss. Respondetur. dici emolumentum habito respectu ad petentem bon. poss. qui habet animum acquirendi, nõ incurrendi damnum. iuxta gloss. in l. infanti. in uerbo infantis in fi. J. de iure delib. notat Imo. in d. l. seruo inuito. facit quod suprà in diffinitione ponitur ꝙ est ius acquirendi, &c. & uoluit etiam hîc Curt. in quarta colum.

In eo. tex. ibi, etiam, quomodo stet declarabo. J. in quarto nota. continet tamen hic tex. barbariem quandam in illis uerbis quoq; et pater, repetitum sine necessitate, quum hæc omnia ornato magis dicendi modo omitti potuissent.

13 Noto primò ex isto tex. ibi, filio fam. delata † ꝙ licèt successio ex persona filij seu per filium patri acquiratur, ut in secundo euidentiali uisum fuit, filio tamẽ dicitur deferri. ad idẽ tex. i. l. ij. J. de repud. bo. pos. in l. renitente. J. de iur. delib. in §. sed uidendũ l. prima. ff. de suc. edic. in l. fi. ff. quis ordo. Et idem est in hæreditate. l. qui in aliena, in principio. in l. si quis mihi bona. in §. pater. & in l. eo qui hæres. §. fi. cum l. sequenti. ff. de acq. hær.

Et

Et quicquid dicat glo. in d. l. §. & quidam moderni, hæc est uera & communis scribentium conclusio, ut hic per Cur. Moder. Ferrar. & alios in primo. not. & per omnes in l. legatum. ff. de leg. primo. De quo uanum uidetur dubitare, quum iura sint clara & aperta.

Ad tex. in d. l. prima. in §. per seruum delatam. ff. de succ. edic. qui uidebatur facere in contrarium, arguendo de seruo ad filium, ut. j. dicetur. Respoderi potest dupliciter, primò secundum Sali. & Rom. quod uerbum delatum, non determinetur à uerbo per seruum, nec illud respiciat, sed uerbum repudiare, & sic delatam sibi potest p seruum repudiare. Vt late per Rimi. Ias. & alios in d. l. ii. j. de repu. bo. poss. & in d. l. is qui hæres. §. fi. col. pen. per omnes in d. l. legatum, ubi Ruin. in ii. col. hunc intellectum ut uerum sequitur.

Non obstat quod relatio fieri debeat ad proxima. in ribus uulg. & sic uerbum delatum referri debeat, ad immediatè præcedentia per seruum &c. tenent Bar. & communiter Docto. sicuti dicit Iaso. in d. §. fi. col. pen. & in d. l. legatum, col. iij.

Quia ratione subiectæ materię secundum quam intelliguntur uerba, id est, quod autem subiecta materia id suadeat, patet, iungendo præcedentia cum sequentibus illius tex. secundum quod Rimin. Ias. & Ruinus suprà relati declarant. Præterea ibi sequentia non sunt remota, sed omnia in eadem clausula connexa: ut ibi patet. Et sic uult dicere ibi Iurisconsul. quod procurator sine uoluntate domini non potest bonorum poss. illi delatam repudiare, sed cum uoluntate sic. Et similiter dominus per seruum potest eius bo. poss. repudiare, licet uideretur aliquod dubium, quum seruus pro nullo habeatur. l. quod attinet. ff. de reg. iur. tutor uerò non potest, sed bene pupillus cum anctoritate tutoris. Vel etiam aliter potest responderi, quòd ille tex. non loquitur in filiofam. sed in seruo, inter quos longa est differentia, ut post Are. in d. §. iussum. col. ij. prosequitur hic. Curt. in prima colum. Et iste est communis intellectus ad tex. in d. §. per seruum. ut per Ias. Ruin. & alios in locis præalleg. Dubitatum ergo ibi fuit, an seruus posset ex uoluntate domini repudiare bon. poss. domino delatam, sicuti potest procurator specialis? & respondetur quod sic. Et quod bo. poss. deferatur domino per seruum non ipsi seruo, adduco tex. in l. ij. in §. fi. ff. de bo. poss. secundum tab. ubi tex. apertus contra quam conclusionem uidetur esse casus. l. j. de hæt. instit. in l. cum proponas, in fine ubi ferno scripto herede corruit institutio, nisi ipse seruus adeat hæreditatem: ergo nō defertur domino, quia ipse dominus posset adire, & non esset substitutioni locus: ut ibi deciditur. Et si dicas, seruos capaces esse eorum quæ in facto consistunt. §. sed cum factum. institu. de stipul. ser. ideò nimirum si absque facto serui dominus adire non potest. Respondeo quòd licèt uerùm sit, seruos esse capaces eorum, quæ sunt facti, hoc tamen non infert, quòd propterea dominus non posset adire, si ei fuisset delata successio: quia si fuisset effecta statim sua, potuisset illam petendo. consequi. l. delata. de uerbo. sign. ideò in puncto iuris uerius uidetur quod bo. poss. deferatur ipsi seruo, prout defertur filio per prædicta.

Et ad tex. in §. per seruum, tenendo intellectum Salice. & Roman. suprà relatum tanquàm uerioꝛem, non obstat tex. per me suprà allegatus in l. secunda in §. fina. de bono. poss. secundum tab. Quia potest responderi, quòd nos hic loquimur de bon. poss. edictali, ut hic per Dec. in prima column. ille tex. loquitur de decretali, ut patet ex litera. quæ bonorum poss. continent commoda & incommoda. l. j. ff. de bon. poss. Et ista bene defertur. & pertinet ad dominum, ut ibi, cui domino acquiritur cómodum & incommodum.

Et quod dictum est de pet. bonor. poss. procedit

14 etiam † in hęreditate. l. qui in aliena. in principio l. si quis mihi bona. in §. pater, & l. is qui hæres. §. fi. cum l. sequenti. ff. de acq. hær.

15 Ex prædictis resultant plures noc effectus † primus, quòd pater uel dominus soli non possunt adire hæreditatem uel bo. poss. agnoscere, sed ad filios & seruos id spectat: ut probant iura. s. alleg. De filio probatur in omnibus iuribus. s. in principio alleg. De seruo probatur in d. l. cum proponas, in fine, & in l. seruo inuito, ubi gross. in uerbo necessarius. ff. ad Trebel. Quum. n. sit successio eis delata, iustum est, quòd ipsi illam petant, & consequantur. d. l. delata, non autem dominus uel pater, quibus non est delata.

16 Sed an † pater possit filium cogere ad adeundum uel agnoscendum bon. possessionem, & dominus seruum. In filio dicendū est quod non. l. retinenti. j. de iure delib. Aretin. in l. si quis mihi bona, in §. iussum colum. ij. ubi Iaso. iiij. de acquirend. hæred. Decius. j. in septima colum. licèt secus sit in seruo, ut per Aretin. præalleg. dicentem se nunquàm hoc uidisse declaratum. & assignat rationem diuersitatis; uide tamen ibi Ias. & in d. l. is qui hær. §. fin. col. iiij. Qui quidem seruus adhuc compelli potest causatiuè non præcisè. l. precia rerum præalleg. & d. l. cū proponas. potest. n. potius pati se excoriari, quā adire uel agnoscere, si nolit, ut ibi per glo. in uerbo potuit. & ibi notant Fulg. Cor. Are. & Ias. col. ix. in iiij. no. ubi limitat in fideicommiss. restitutione hereditatis, quę potest fieri domino seruo inuito. l. ser uo inuito. ff. ad Trebel.

Et sic. l. cum aliquis. j. de iure delib. debet intelligi de coactione causatiua & exteriori, ponendo seruum in carcere, uel compedibus: compulsio uerò inferior & pręcisa fieri non potest per iudicem, nec per dominum, quum (ut dixi) possit potius permittere se excoriari, quàm adire uel agnoscere: ut per Fulgo. & Corn. in dict. l. cum proponas. per illum tex. cum glo. & Dec. infrà in septima column. Et sic si noluerit agnoscere, nec animum suum in agnoscenda declarare, domino non fiet acquisitio. De iure uerò nouissimo potest solus pater quandoque adire uel agnoscere, ut per Ias. in dicto §. fina. l. is qui, column. v. Paul. de Castr. & alios in d. l. placet.

17 Repudiare autem bo. poss. uel hær. † pater in præiudicium filii non potest. d. l. ij. &. j. de rep. bo. poss. & §. fina. præalleg. cum l. sequenti. Dominus uerò hered. uel bo. poss. seruo delatam, uel legatū illi relictum, pōt repudiare. d. §. p seruū, secundū cōmunē intellectum. d. l. legatum. l. qui autem. §. si seruum.

NN ff. de

ff. de his quæ in fran.cred. de quo tamen tex. uide Rimi.in d.l.ij.ȷ̃, de repu.bonorum possess. & Ruinum in d.l.legatum.rationem assignat Are.in d.§. iussum.col.ij.& in d.l.legatum.Rimin.& alij in d.l. ȷ̃.de repu.bonorum possess. & Paul.de Cast. in d.l. placet,ubi respondet ad regulam l. is potest.ut ibi.

18 Alius no.effectus ex prædictis resultans ex eo q̃ ius adeundi hereditatem uel agnoscendi bonorum poss. resideat in persona filii ac serui,non patris aut domini, est, quòd illis extinctis ius ipsum expirat, & extinguitur: & persona patris uel domini, quæ est accessoria,nihil poterit, nihilque operabitur, ut post Barto. & Bald.dixi suprà in rubric. Ideò mortuo monacho expirat ius adeundi uel agnoscendi, & sic excluditur monasterium, si monachus non 19 uiuat. † quia ius monasterij fundatur in persona monachi, qua extincta etiam ipsum ius extinguitur.ut per Bar.Aret. & alios in l.is potest. Corn. ȷ̃. column.v.Iason.in d.l.cum proponas, charta ultima & Cano.in cap.in præsentia, de probat. eo uerò uiuente Abbas cum capitulo potest adire & repudiare,ut per Ruin.& alios in d.l.legatum, col.fi. & dixi in l.inuito.ff.de reg.iur.limitando tamen ut per Areti.post alios in d.l.is potest. column. iiij. & sequenti.

Quod autem monachus & religiosus. succedát etiam ab intestato, ac si non essent in religionem 20 ingressi, † est tex.not.in l.Deo nobis,in uersicul.sin uerò ultimam, suprà de episco.& cleric. tradunt Alexan.in consi.cxxxix.lib.ij.& Dec. consil. cxliij. & dclxxiiij.

Et quia tex.hîc facit mentionem de bo.poss. de-21 lata filiosa. † quærunt Doct.quæ nã hereditas dicatur alicui propriè delata. in hoc ualde se cruciantes & torquentes. ut hîc per Dec. & omnes Moder. & Moder.in l.delata.ff.de uerb.sign.

Pro declaratione quæstionis, & articuli sciendũ est, quòd deferre multifariam ponitur in iure, ut per Alberi. in dictionario in uerbo Deferre. & per historicos & oratores. Quantùm ad propositum nostrum attinet,stat per offerre & dare. text. est in l.unica.& ibi Bald.notat in principio, infrà quando non pet.part. Et probatur institu. de here. quæ ab intesta.defer.in rubric.iuncto §. & quemadmodum,exponente deferre,idest ad hæreditatem uocare, ut etiam facit in l.fina.C.de pact.primò enim dixit si hæreditas obuenerit, inde si ad hæreditatem uocentur paciscentes. Hinc etiam Liuius in primo ab urbe condita. Numæ Pompilio regnum deferendum decernunt. idest offerendum & dandum. Id quod alibi competere Iurisconsultus dixit in rub. de bonorum possess.infan.furioso compet.idest delata.alibi dixit obuenerit,ut in l. idem est.ff.de acquirend.hæredita.& in §.de illo.l.iij.ff. pro socio.in d.l.fi.suprà de pact. alibi, uidelicet in l.si ita scriptum,in §.si sub conditione.ff.de leg. secundo, dixit ad nos pertinere, idest, non esse delatum propter diem uel conditionem adiectam: ad nos igitur dicitur pertinere quod est à lege delatum. At in l.secunda ad finem cum l. sequenti. ff. unde leg. loquens Iurisconsul. de hæreditate delata,utitur modò uerbo hæreditatem defert, modò admittit ad hæreditatem. probat itaque idem esse admitti aliquem ad hæreditatem per legem, & hæreditatem eidem deferri. in l.si infanti, infrà de iur. delib. modò delatam non relictam, modò deuolutam hereditatem appellat. Ex quibus iuribus patet delatam hæreditatem nobis dici, quæ nobis cõpetit,quæ nobis obuenit,quæ ad nos pertinet seu deuoluta est,ad quam sumus uocati admissiuè.

Ad hoc tamen,ut dicatur propriè delata, requiritur quòd possit quis illam adeundo consequi. ut dicit tex.in d.l.delata. sicque nullum subesse impedimentum ex parte rei puta,nec ex parte personæ: aliàs non dicitur propriè delata: quàm propter impedimentum adeundo non possit quis illam consequi. d.l. delata. De impedimento rei cohærenti, est tex. in l. uentre.ff. de acquirend.hæreditat. ubi propter præteritionem posthumi quandiu testamentum rumpi potest, hæreditas non defertur: ut ibi in secunda column.notat. Barto. est tex. in l. is qui hæres, eod.titulo, quando hæres fuit institutus sub conditione, quæ, ut ibi dicitur, aditionem, & repudiationem impedit: & sic nòn dicitur delata successio. De impedimento autem personæ cohęrenti, ut infantiæ & ignorantiæ, in l.bonorum quidem, infrà eod.l.pupillorum, infrà de repud. hære. ut ignorantiæ in l.is qui hæres.in l. in repudianda. in l.qui hæreditatem.ff.de acquiren.hæredita. cum no.per Barto.in d.l.is potest.col.iiij.ubi etiam per alios de acquiren.hæredità. Et his duobus ultimis casibus hæreditas non potest propriè dici delata, propter rationem d.l.delata. impropriè tamen, & largo modo dicitur delata. Et ita procedant iura prælleg. & alia, quæ successionem dictis personis pertinentem,delatam dicunt. ut l. si infanti. ȷ̃. de iure deliberan.l.licet,eod.titulo, & inst.de hære. quæ ab intestato defer. impropriè, scilicet & largo 22 modo, & ita concordabuntur prædicta iura. † Et propterea secundum Mathæsilla. in no. non comprehenderetur talis successio.in statuto faciẽte mẽtionem de hæreditate delata,quum propriè intelligi debeat.idem tenent hîc moder.Ferrar.

Decius tàm in lectura antiqua, quàm in noua, quantùm ad transmissionem hæreditatis sequitur opinionem Imolæ & Alexand. contrariam, quia respectu prædictę transmissionis de qua loquebatur statutum prædictum, concurrit qualitas infantiæ & ignorantiæ. Quæ faciliùs transmissionem successionis operatur, & statutum uenit ampliando transmissionem successionis, & uerba secundũ subiectam materiam intelligenda sunt. ut hic per Dec. in nouis addit.nimirum si dictis casibus hæreditas potest dici delata & comprehenditur in statuto,de quo.ȷ̃. excepto uerò transmissione hæreditatis,cõcurrente impedimento infantiæ uel ignorantiæ aut alio concludit cum Mathæsil.& aliis. ȷ̃. relatis hæreditatem non dici propriè delatam per text. in d.l.delata. Quæ conclusio confunditur per text. in l. si infanti, præalleg. qui in pluribus locis facit mentionem de hæreditate infanti delata, ignoranti fit mentio.in l. licèt.C.de iure deliberan.& institu. de hęr.quæ ab intest.defer.& tradit Barto.in dict.l. is potest.colu.iij. & indistinctè delatam appellant. 23 † Et tamen ignorantia impedit aditionem hæreditatis,& acquisitionẽ successionis, quicquid dicat

hic in ij. column. Cur. l. is qui hæres. l. in repudianda. l. qui hæreditate. prælleg. propterea non potest illam transmittere. l. cum antiquioribus, ibi, sciens &c. ff. de iure delib. quamuis transmittat ad hæredem beneficium petendi restitutionem in integrum ex clausula generali si qua mihi iusta causa &c. ut per Alex. in consil. clxiij. & clxix. col. fi. lib. ij. per l. Pantomius, cum ibi no. & hic alleg. p Dec. quæ loquitur in casu prædicto, non autem q ignorans transmittat hæreditatem, ut Dec. arguit. Est ergo in casu prædicto delata hæreditas, & tamen ille cui est delata, non potest eam consequi: ergo côtra tex. in d. l. delata.

Præterea lex ista nonne uult apertissime filiosa. delatam dici bon. poss. & tamen non potest illam effectualiter agnoscere nec consequi adeundo, sed requiritur consensus patris: ut hic, & in l. fi. quis ordo. ergo bo. poss. dicitur delata propriè, licèt subsit impedimentum acquisitionis.

Curt. hic se inuoluit, distinguens tamē inter impedimentum effectuale & accidentale. & sic uult q hæreditas dicatur infanti & ignoranti propriè delata. sed non respondent ad illum tex. qui confundit eorum opinionem, nec ad istum tex. l. nostræ. Præterea impedimentum ignorantiæ est effectuale, ne quis possit adeundo hæreditatē cōsequi: ergo &c. Moder. Papien. hic sequuntur hanc opinionē Imolę & prædictorum q hæreditas in casibus prędictis dicatur propriè delata.

Ad l. delata, respon. q uoluit excludere impedimentum cohęres rei & hęreditati, non personæ. d. l. is qui hæres, & l. uentre. quod est merè diuinatio & uiolentia ad illum tex. Præterea, maius uidetur esse debere impedimentū personæ quàm rei, quum de personis in primis & ante omnia queren dum sit. l. si quæramus. ff. de testam. l. prima. & secū da. ff. de statu hom.

Quid dicendum? quomodo côcordabimus hāc cytharam? lex delata, uult tunc dici hæreditatē delatam, quando adeundo potest quis illam côsequi: & sic quæ defertur sine aliquo impedimento futuræ acquisitionis, ut per Mathæsi. Iaso. & alios Mod. lex nostra. l. fi. ff. quis ordo. cū l. si infanti. ff. de iu. delib. & cum rubro & nigro. ff. de bon. poss. infanti furioso &c. oppositum, ut suprà diximus uidentur uelle. Bar. in d. l. is potest, quem Doct. ibi, & in locis præallegatis communiter sequuntur, concludunt,

24 † quòd hereditas, uel successio dicatur propriè delata, licèt subsit impedimentum patriæ potestatis, infantiæ uel ignorantiæ. cui sententię & ipse accedo.

Quòd successio propriè dicatur delata, quando non est aliquod impedimentum in ipsa hæreditate quin nobis competat, etiam quòd ex parte personę subsit impedimentum infantiæ, absentiæ, ignorantiæ aut patriæ ptātis, patet: per iura pręalleg. quæ hęreditatem in prædictis casibus delatam appellant. & absonum est dicere quòd legislator semper impropriè loquatur. Præterea ipsa delatio successionis fit per legem sine facto hominis, ut in l. leg. obuenire. ff. de uerborum significatio. l. 3. §. de illo. ff. pro socio. & institu. de hæredita. quæ ab intest. defer. cum similibus. ideò dicitur alicui delata hæreditas, uel bonorum possess. quando ad eam uocatus est à lege: propterea filiofam. seruo, infanti, absenti, & ignoranti dicetur propriè delata, quia lex sine facto hominis eam illis defert: illos ad talem hereditatem, & bonorum poss. uocando. benè ergo dixit Iurisconsul. in d. l. delata, hæreditatem dici delatam, quam adeundo quis potest cōsequi. quia si adeundo quis illam consequi potest, necessariò dicitur delata, seu illi oblata, qui uocatus est ad talem successionem. ita procedat ille text. Sed si ex parte personarum quibus defertur, subsit aliquod impedimentum infantiæ, absentię, furoris uel ignorantiæ, non tamen minus propriè dicetur delata; quum lex id faciat absque facto hominis, uocando tales ad successionem ut in iuribus præallega. dicitur, & consequenter ex l. delata, non potest sumi argumentum à contrario sensu, si adeundo quis hæreditatem, consequi non possit aliquod impedimē tum, modò dicetur delata. quia resultaret correctio aliarum legum præalleg. appellantium talem hæreditatem delatam, quo casu non potest sumi argum. à contrario. l. conuenticulam, cum no. C. de epis. & cler. cum plenè no. in l. prima. de offi. eius, quod nota.

Et ad §. furiosi, l. primæ. ff. de succ. edic. ubi uidetur dici, hæreditatem non esse delatam furioso, contra præallega. ac rubrum & nigrum de bonor. poss. infanti fur. &c. responde ut ibi per glo. & per gloss. in l. fina. in uerbo admitti. C. de condi. fur. & Arctin. in l. Antistius. §. primo. col. prima in fine de acqui. hære.

Et eo modo declarando cessabunt multæ ambages & contrarietates doctorum. † Et remanebit

25 firmata conclusio, quòd quælibet dispositio faciens mentionem. de hæreditate delata, comprehendet eam quæ purè competit & à lege defertur, licèt sub sit aliquod impedimentum ex parte personarum, quibus defertur. Et ista conclusio communis uidetur: quum illam sequantur Imo. Alexan. Dec. Cur. Moderni Mediolanenses, & Moder. Papien. hic, ut suprà retuli.

26 Secundò noto ex isto tex. † filiumfam. posse petere bonorum possess. sibi delatam, etiam patre ignorante. ad idem text. in l. final. ff. quis ordo. & notant hic Docto. Et sic filiusfam. alias inhabilis propter patriam potestatem, iuxta §. necessitate. l. final. C. de bon. quæ liber. & cap. si annum, de iudi. in sexto, ad explicandum ea, quæ à facto suo tantummodo dependent, & per uiam extraordinariam expediuntur, censetur habilis & idoneus, nec curatur tunc de inhabilitate prædicta secundum Signorol. hic in secunda column. Nec mirum, quia dicta inhabilitas est in consideratione in actibus iudicialibus, ut in iuribus præallegat. sed actus iste explicatur extra formam iudicii, ut per gloss. & Bartol. infrà circa finem, & §. si causa cognita. s alleg. ut diximus suprà in rub. ideo &c. petitio tamen seu agnitio facta per filiusfam. stat in suspenso, quia patre ratificante ualebit, efficaciam consequetur & ei emolumentum successionis acquiretur: ut dicitur hic & in d. l. fi. aliàs uerò non, sed inefficax redditur. d. l. fin. quis ordo, ut hic etiam uolunt Alex. Rimi. Dec. & alii.

Sed instat ardua difficultas in quantū dictū fuit,

ꝙ patre non ratificante petitio uel agnitio bo.poss. redditur inefficax, quum filiusfam. obligetur ex oĩ contractu & causa.l.filiusfam.ff.de actio. & oblig. l. tam ex contractibus.ff. de indic. præterquàm in uoce & macedoniano. l. si quis rem.§. uoto. ff. de pollicit.l. prima.ff. ad Maced. in uoto, quia mitius agitur cum Deo, quàm cum homine, ut per glo. in d. §. uoto. qui Deus non uult filiumfa. aut seruum obligari sibi sine consensu patris uel domini, ut ibi. Quod non procedit de iure canonico, quod attenderetur in ista materia, quia filiusfam. obligatur: ut per Rom. in singu. fol. xxx. col. ii. Dec. hic in ult. lec. Et Pau. de Cast. in l. Deo nobis, in uersi. si. 5. de episc.& cle. dum ait ꝙ ius religionis potentius est, quã ius patriæ potestatis, ut hic etiam per Dec. in addit. In macedoniano ipsius fœneratoris odio impeditur actio & obligatio à lege, ut dicitur in d.l.prima. Et adeundo hæreditatem, uel agnoscendo bo. poss. causetur & inducatur unus quasi cõtractus ex quo adiens uel agnoscens obligatur. l. ex maleficiis, §. hęres.ff.de act.& oblig.§.heres.instit.de oblig.quę ex quasi contractu nas.cum no.

Quare ergo ipse filiusfam. non remanet obligatus ex tali quasi contractu patre non ratificante petitionem uel agnitionem bo.poss.factam per ipsum filium; Doctores inuestigantes & asignantes rationem se ualde inuoluunt. Bart. in d.l.qui in aliena, æquiparando aditionem hęreditatis & agnitionem bo.poss.uoto, quum pendeant à sola uoluntate, dicit quòd quum filiusfa.in uoto non obligetur, pariter nec in dictis actibus à sola uoluntate dependẽtibus. Quam rationem communiter dãnant. Doct. ut per Paul. Alex.& Aretin. Ias.& alios in d.l.qui in aliena,&per Rimin. & Dec.hic.& Mode. lib. iiij. Paradox.c.secundo, pungentes intelligentiã Doct. ad tex. in d. §. uoto. qui loquitur secundum eos in promissione facta principi.& fuit glo.ibi in uerbo efficitur in fine. Sed tex.& Bar. intelliguntur in uoto, prout fit Deo.& patet ex illo tex.ibi, sacra efficitur, ut tenuit ibidem glossator sibi cõtrarius in uerbo obligantur. nec uota fiunt homini, sed Deo, ut in toto titulo de uoto.& in illo uirgiliano: Votum pro reditu simulant. Præterea contra rationẽ Bart. facit, quia etiam contractus à principio uoluntarii sunt. l. sicut. C. de actio.& oblig. & tamen filius in illis obligatur. cur secus in acquisitione successionis Ias. in d.l.qui in aliena, & hic priusquàm Rimin. & Lanc.hic colum.ij. rationem esse dicebant propter actus indiuiduitatem. & inseparabilitatem, iuxta l. primam, & secundam.ff.de acq. hær. quia in filio essent obligationes passiuè, in patre actiuè. d.l.placet ergo &c.

Quam rationem improbant Dec. & Cur. hic & Moder. Mediolan. loco prælleg. quia etiam contractus sunt indiuidui. l. si quis aliam. de solu. l. cũ quæritur.ff.de admi.tut.l.contra iuris.§.fina.cum l. sequenti. ff. de pact. & tamen filius ipse in eis obligatur.

Et quando pater non uult ratificare bonorum possess. petitam, uel agnitam apud eum, non sunt commoda hæreditaria: ut hac.l.ff.quis ordo.l. fina. ideò conueniens esset quòd apud filium remanerent, per regulam l. secundum naturam.ff.de regu. iur. Præterea, non est inconueniens quòd apud unum sint actiones actiuè, apud alium passiuè. l. secunda, suprà de pact. & quod dicitur in d. l. prima, & secunda de acquir. hæredita. procedit in eadem persona, cui delata est tota hæreditas, quia nõ potest illam scindere, uolendo partem, aliam partẽ non. sed nos loquimur in alijs terminis, & in diuersis personis, & ubi ex dispositione legis acquisitio fit alteri. d. l. placet. & alter ex facto ipsius obligatur.

Rationem Imolæ Pau. Raph. & Alex. ut regula prædictæ l. filiusfam.& l. tàm ex contractibus, non procedat in aditione hæreditatis uel agnitione bo. 27 poss. † propter grauitatẽ præiudicii, & regulam d.l. secundum naturam, improbant Are. in d. l. qui in aliena, colum. prima. Ias.& Deci. hic colum. prima & Cur.iij.& Moder. Mediol. loco prællegato. quare enim secus esset in contractibus maximè ultro citroque obligatoriis, in quibus filius totum patri acquirit, & tamen ipse obligatur: iuribus præallegatis? Are. loco prælleg.& in d.l.is potest, colu. iiij. & in l. Iulianus.ff.de leg.primo, asignat aliam subtilem rationem, quæ tamen non est bona nec tollit difficultatem: ut hic per Dec. columa. ij. & Cur. iij. Moderniores Papien. col. ij.& Mediol. loco præallegato. Et ꝙ ius adeundi (quicquid dicat Areti.) acquiratur filio, non patri, probatur in l. nostra, & in dict. l. final. in principio. ff. quis ordo. & tenent communiter Doct. ut dixi suprà in secundo euidentiali.

Dec. hic colum. ij. asignat aliam rationem, dando nouum intellectum ad dictam l. fina. quis ordo concludendo ꝙ patre nolente sibi acquiri, successio quæritur filio uolenti, & tunc obligabitur nullo repugnante: & habebit tunc onus & emolumentum secundum regulã d.l. secundum naturam. Et comprobatur per ea quæ scribit Paul. Cast. in d. l. placet, in fi. nolens hoc casu non procedere regulam l. prædictæ.

Cur. hic col. iij. Mediol. loco præalleg. reprehendunt rationem Decii ut per eos. Quæ hercle confundi uidetur: primò per tex. in l. fina. ibi, non ante acquireretur. qui uult quòd patre nolente ratificare, non fiat acquisitio. secundò, quia propter patriam potestatem filius est incapax acquisitionis. d.l. placet. nec pater contrarium uolens potest iuri publico derogare. l. ius publicum. ff. de pact. tradit Arctin. in l. cum filio. columna secunda, & tertia. ff. de legat. primo. Hinc est, quòd donatio facta per patrem filio existenti in potestate, etiam quòd sic uellet, filio acquiri non potest propter legis resistentiam. §. primo. l. primæ. ff. de donation. & sic tollitur fundamentum ipsius Decij, in additionibus reuocat quædam quæ dixerat circa hoc in primis scriptis ut per eum.

Præfati Moderni. Mediolan. loco præallegato dicunt, in contractibus filiumfam. obligari propter interuentum creditorum, ex quorum persona contractus substantiam capit: sed in aditione hæreditatis uel in agnitione bó. poss. factum creditorum non interuenit, quum opera eorum non sit necessaria: ideò illis non obligatur. Quæ ratio me parum mouet: quum. n. adeundo hæred. uel bon. poss.

poss. agnoscendo quis dicatur quasi contrahere cũ creditoribus & legatarijs, eisdemq; obligetur, etiã ꝙ illorum factum operaq; uerè non interuenerit. l. apud Iuli. in fi. ff. in quibus ex cau. in poss. eatur. & j. de iure delib. l. fi. cũ no. cur secus in filiosa. agnoscente bo. possessionem?

Ideò Moderniores Ferrar. hic in ix. col. tandem improbant rationem prædictam. Præterea ex quo hæres adeundo censetur cum illis contrahere, ut dixi, sequitur quòd eorum factum & opera fictione legis censetur interuenire, contra id quod dicebant præfati moder.

Parpal. hic dicebat, ꝙ ille qui adit hæreditatem, uel accipit bo. poss. debet repræsentare personam defuncti in totum, non pro parte. l. prima. & secunda de acq. hær. l. hæreditas, de reg. iur. Ias. in l. unica. j. titulo primo, dum assignat rationem, quare sit in uentum ius accrescendi. sed si ex aditione uel agnitione obligaretur filiusfa. repræsentare personam defuncti quò ad onera & incommoda, non ergo ad emolumentum & commoda. quæ ratio in effectu fuit illa, quam assignabant Rimin. Lanc. & Ias. ut. s. retuli, & improbatum uidistis.

Moderniores Papien. hic in secũda col. dicunt, rationem esse, quia per agnitionem bon. poss. non inducitur quasi contractus, quando alteri uenit quærenda utilitas. l. iij. §. acquirere. ff. eo. hic sic fit; ergo &c. Moderniores Ferrar. hic in ix. col. reprobant eò ꝙ. §. acquirere, nihil probet, & sic ratio assignata nihil sapiat. sed minus sapit quod ipsi dicũt: & §. ille acquirere, bene probet illud dictum.

Ideò melius dicendum uidetur, ꝙ ibi ille quęrebat alteri agnoscendo seu petendo bono. poss. non proprio nomine, sed alieno, idest illius cui delata fuerat & cui intendebat totum acquirere: ideò nimirum si ipse non obligatur. argumento. l. nõ omnis. ff. si cer. pe. sed filius nomine suo petebat. bon. poss. sibi delatam, ut hic & in d. l. precia reũ quare ergo non debet obligari prout obligatur in contractibus nomine proprio initis?

Prædicti Moder. Ferrar. assignant aliã rationem, quia ubi pater non habet ratam petitionem bon. poss. per filium factam, non efficitur filius hæres nec bon. poss. argumento. l. fi. ff. de inter. act. & d. l. non omnis. ideò nimirum si non obligatur. Ista ratio reincidit in effectu cum ratione Decij fundata in regula l. non omnis, quæ fuit. s. reprobata. Et illa l. fi. nihil facit: loquitur. n. quando res fuit cũ uno acta, ꝙ non nocet quò ad alios: nos quando indistinctè uoluit successionem acquirere. Et pręterea istud est de quo quærimus, quare non remanet obligatus sicuti in aliis contractibus, in quibus quæritur patri omnis commoditas. Alia ratio assignata per eosdem est contra tex. in l. renitente. C. de iure delib. ut diximus. s.

Ego credo multa cõcurrere in hoc casu propter quæ filius non remaneat obligatus patre nolente ratificare petitionem bonor. poss. primò, ut dicebat Imo. Alex. & alii. s. relati concurrit grauitas & magnitudo præiudicii in successione cõtingens, iuxta l. primam. ff. eo. quæ ratio non est ita generalis, ponderata, nec cõcludens in contractibus à communiter accidentibus. Secundò quia latet sæpe est alienũ in successionibus, ideò lex noluit filiũ obligari. Tertiò quia defuit animus obligandi se, quum pro patre omnia censeatur egisse. d. l. placet. Ideò non est conueniens contra uoluntatem propriã eum obligari. d. l. non omnis. & l. sicut. C. de act. & oblig. & istæ rationes uidentur habere magnum fundamentum æquitatis, cum qua ambulat prætor: ideò noluit filium obligari ex tali actu, licèt disputando uolens pertinaciter contrariæ opinioni adhęrere, motiuis prædictis posset respondere.

28 Sed quare in aditione hæreditatis requiritur iussum præcedere sine quo non obligatur pater, † secus in bo. pos. quæ põt ratificari? d. §. iussum, & l. ꝙ in aliena in principio, tangit & declarat Bar. hic in prima col. uide Bar. & alios in d. l. ꝙ in aliena. ubi Alex. pluribus rationibus relatis illã sequitur: quia actus legitimi suspensionem non recipiunt. l. actus de regu. iur. secus in alijs. Et ideò etiam in contractibus non requiritur iussus, quia illi sunt de iure gentiũ. l. ex hoc iure. ff. de iust. & iu. ut etiam p Moderniores Papien. hic in ij. col.

29 Et si iterum quæras: † cur bon. poss. ratificari potest (ut diximus) & tamen non potest acquiri p patrem sine filio, nec per dominum sine seruo? ut hic & in d. l. fi. ff. quis ordo. in l. seruo innito, ad Treb. & in d. l. cum proponas. C. de hær. inst. uide Are. in l. qui in aliena. col. ij. sed clarius respon. ꝙ bo. poss. & ius adeundi quæritur filio & seruo, non patri, aut domino, ut. s. disimus: ideò nimirum, si pater dominusue adire uel agnoscere nequeant: quia eis non est delata successio. ratificare autem possunt, quia ad eorum opus & utilitatem id factum fuit, ut hic & in d. l. fi.

Et si iterũ instares dicendo uideri inconueniens ꝙ ex omni causa & contractu filius obligetur conueniriq; possit & incarcerari, ut post Ias. s. diximus; quia hoc modo filii erunt deteriores conditionis, quàm serui qui naturaliter obligentur & conueniri non possunt. gl. §. si filio. l. iij. ff. com. Respõ. rationem iuris antiqui fuisse ne serui possent priuare dominos seruitio in re q; eorũ. quod facile contigisset, si pro suis cõtractibus potuissent conueniri in carcere q; detrudi: ideò lex quò ad ius ciuile attinet, ser nos per nihilo habuit. l. quod attinet, de regul. iur. quod seruitium non cadit in filio.

30 Tertiò noto ex isto tex. † ꝙ bo. pos. acquiritur patri ratificanti, ergo ignoranti uel inuito nõ acquiritur. l. iij. §. inuito. ff. eo. l. fi. ff. quis ordo. Nec obstat regula l. seruus netante. ff. de uerb. oblig. & l. etiam inuitis. ff. de acq. rer. domin. & §. Item nobis. inst. p quas perso. no. acqui. ꝙ nobis ignorantibus & inuitis per prędictas personas acquiratur. quia id procedit in merè lucratiuis, secus in his, quæ habent mixturam oneris: prout est hær. bo. poss. & successio. l. j. ff. eo. quia nõ cõuenit ꝙ sine propria uoluntate quis obligetur. l. sicut. s. de act. & obl. l. nõ omnis. ff. si cer. pet. §. ante omnia. l. si unus. ff. de pactis. ut hic p Alex. & Rimi. in ij. & iij. no. & Pau. de Cast. in l. fi. in principio in iij. col. j. de bo. quæ lib.

Dec. hic in iij. no. prædictam solutionem improbat per tex. in l. hoc iure, in §. nõ põt. ff. de dona. ubi donatio quæ sapit merum lucrum, non acquiritur inuito. propterea post Ang. Are. putat esse dicendũ & di-

& distinguendum inter acquisitionem irreuocabilẽ & irreuocabilem, commutabilem,& incommutabilem, ut prima fiat etiam prædictis inuitis, ita procedunt iura in opposi. alleg. secunda antè nõ ita procedũt. §. inuito,&. §. nõ pōt. Et sic non erit differẽtia inter bon. poss. & alias acquisitiones merè lucratiuas. sed in nouis additionibus quantùm ad tex. d. §. non potest, tenet esse speciale in donatione, quæ nõ acquiritur absenti nec inuito, sed exigit duorum consensum.

Sed non est recedendum à declaratione Alex. & Rimi. s. relata. p gl. in l. seruo inuito, in principio ad fin. glo. iii. ff. ad Treb. pro qua primò facit tex. ibi in principio uolens per seruum non acquiri hæredi tatem domino ignoranti. secundò tex. in d. §. in uito. ubi dicitur, nemini inuito quæri bo. poss. ergo nullo modo: quum uerba sint generalia & generali ter intelligenda. l. de pretio. ff. de publ. Tertiò, quia si successio esset acquisita: non posset repudiari sine beneficio restitutionis, quod conceditur tantum mi noribus. l. prima. s. si minor. ab hær. se abst. Quartò per tex. in d. l. fi. quis ordo, qui clarè dicit ante ratifi cationem non acquiri.

Et declaratio Decii destruit tex. in d. §. inuito, & cõcludit contrarũ eius, quod tex. ibi dicit. Ad text. d. §. non potest, alleg. per Dec. respon, ꝙ etiam illa quæ sapiunt merum lucrum, ut post Ang. Dec. ipse dicebat, non acquiruntur effectualiter & irreuocabiliter prædictis inuitis, si nolint retinere. quia beneficium non datur inuito. l. inuito. de reg. iur. ut p gloss. in d. l. seruus uetante, acquiruntur in primo aspectu & commutabiliter propter effectus patriæ uel dominicæ potestatis. d. l. placet. quia ita dicunt iura. s. alleg. sed quia in uito (ut dixi) non fit benefi cium, si nolint retinere, non compelluntur. d. §. non pōt. pro tanto dicitur non acquiri prædictis personis irreuocabiliter & incommutabiliter. ita ꝙ ut cõ cordentur prædicta iura loquentia in merè lucratiuis, oportet distinguere inter acquisitionem reuoca bilem & irreuocabilem, sed in his quæ habent mixturam oneris, iura potius dicunt oppositum ꝙ non acquiritur inuitis, ut dixi: ideo &c.

In effectu tamen, qui considerandus est. l. iii. ꝟ. de inst. & subst. nulla uidetur inter prædicta differentia, quia si non uult pater uel dominus retinere non cogitur, & perinde est ac si quæsitum nõ esset. d. §. non potest.

Et si contra prædictum no. instares, ꝙ immo sit necessaria ratificatio, quum ista bon. poss. ut hic dicitur, afferat emolumentum: ergo pater tenetur ratificare. l. quæ utiliter. ff. de neg. gest. solue, ut hic p Bal. in xx. oppo. & Cor. in ii. col.

Vel secundum alios ꝙ prædicta regula solùm procedit in ferentibus commodum, secus in his, quæ possunt afferre onus, prout est successio. l. prima. ff. eod. Vel procedit eo respectu, ut tu qui fecisti actum mihi utilem, possis repetere expensas, quas pro me fecisti ratione & æquitate id suadente: non autem quantùm ad hoc, ut inuitus tenear ratificare. glo. in l. Pomponius. la prima in. S. & quemadmodum. ff. de neg. gest.

Sed qũo pater potest ratificare bono. pos. agnitã uel petitam per filium cui delata fuit nomine proprio, quandoquidem quod meo nomine gestum nõ est, ratum habere nequeam? c. ratum, de reg. iu. in sexto. l. si pupilli. §. sed si ego, cum uulg. de nego. gest. Respon. ut dicetur in sequenti no. post Bar. ꝟ. in principio, iij. col. Et si iterum instares † filium ac

31 quirere furioso bon. poss. l. Antistius, in fi. de acqu. hær. ergo & ignoranti. Respon. ut per gl. fi. & Doct. ibi in d. l. Antistius.

32 Quartò noto ex isto tex. ibi, etiam patri, † quum dictio etiam, sit implicatiua. l. prima cum no. ff. iur. om. iud. l. etiam. C. si tutor uel cura. cum similib. ꝙ emolumentum successionis quæritur non solùm patri, sed etiam filio. quod uidetur confundi p tex. l. placet. ff. de acqui. hæred. & l. prima in principio. ff. si quis à pare. fue. manu. ubi filius totum acquirit patri, non sibi. Ias. hic colum. ij. post antiquos respondet, ꝙ implicat facta seu casus, non personas: ut hic etiam latius per Rimin. in ix. col. Curt. hic colum. iiij. sequebatur solut. Bald. in xxviij. opposi. ꝙ implicet propriè quò ad personas, ut acquiratur filio donec pater ratificet; quo casu acquiritur etiã patri: ut uoluit etiam hic Dec. in viij. col. quamuis postmodum in secunda lect. recedat à Bald. tenens ꝙ stet affirmatiuè, non implicatiuè, ut hic per eum. Et fuit Bar. hic in iij. col. Sed est contra naturã uerbi etiam. Cur. respond. quòd patre non ratificante quæritur filio & stat penes eum, ut etiam suprà uoluit Dec. sed ibi reprobaui. Tenenda est ergo solùtio Rimin. & Ias. suprà relata. Dictio uerò maximè est etiam implicatiua, sed alio modo implicat. l. qui se patris, ubi Rimi. & Dec. no. ꝟ. unde libe.

33 Quintò noto ibi, si ratam habuit † ꝙ pater pōt ratificare petitionem bo. poss. factã ab eius filio, ut ẽt dicitur in d. l. fi. quis ordo. quòd intelligitur secundum Bar. hic in iij. col. ut ratificet tanquàm sic gestum & factum, non autem tanquàm suo nomine gestum aut factum: quum filius nomine suo non patris id egerit, & quòd non est meo nomine gestum, ratum habere non possum. c. ratum, de regu. iur. in sexto. l. si pupilli. §. si ego. ff. de nego. gest. latè

34 hic Corn. col. ii. † ratificabit igitur bon. poss. à filio petitam, idest comprobabit quod fecit filius, ut dicit tex. in d. l. fi. in fi. ibi, pater comprobasset. faciunt not. per Bald. in l. ij. ꝟ. si ex fals. instr. de ratificante iudicatum tanquàm iudicatum, sed non tanquàm bene iudicatum.

Et uerbum pater supprimi potuisset, propter præcedentia, quum sermo esset de patre suprà nominato, & sermonis elegantia id offendit: non tamen superfluum est, quum exprimat quod tacitè inerat.

35 Sextò notandum est, † quòd scientia & negligentia filii in petenda bonorum possessione sibi delata, præiudicat patri, quia amittitur transacto tempore, & idem est si agnouerit, sed noluerit patrem certiorare, ut ratificaret. l. fina. ff. quis ordo. licet. n. filius non possit præiudicare patri in acquisitis. l. filius paciscendo. s. de pact. secus tamen est in acquirendis. iuribus præallega. & l. fina. ꝟ. de acqui. poss. ut hic per Pau. Castr. in ij. col. difficiliùs enim tollitur ius quæsitum & radicatũ, quàm ius quærendum ut ibidem, & in l. qui autem. ff. de his quæ in frau. cred. cum accumulatis per Soci. in consi. lxxvij. col. fin.

fin.lib.iiij.& Dec.conf.cclx.hocq; procedit,licèt pater ignorauerit delatam fuisse filio bon. poss. nam, quum filius illam petere potuerit, ut dicitur hic & in.§.i.d.l.fi.si non fecerit, nocet patri,ut lapso tempore edicti amittatur : ut hic. Nec mirum,quia ipsa bono. poss.delata est filio,non patri,ideò culpa filii præiudicat. Et si dicas,filiusfam.non potest adire hæreditatem sine iussu patris. l. qui in aliena . & §.iussum præalleg. & tamen text. cum glo.in.l.licèt ĵ.de iure delibe.uult.quòd iuri adeundi præscribatur spacio triginta annorum : ergo dicta ratio quia ignorante patre non uidetur bona . quum non curetur de scientia uel ignorantia patris, ex quo præscriptio generaliter & indistinctè currit, etiã quòd non posset petere ignorante patre. Curt.hic col. ij. tenet, quòd immo durante patria potestate, quum filius agere nequeat, præscriptio non currat. l. i. in fi.de anna.except. Sed & si hæreditas olim sine patris iussu adiri non posset, tamen in bono. poss. ista ratio est bona, quia potest agnosci & peti sine patre : iuribus præalleg. & notat pulchrè Bald. hic in xxj. oppos. & Signorol.in repet.in.x.colum.ponentes quòd hodie curreret præscriptio filiofam. in iure adeundi in aduenticiis,in quibus patria potestas non impedit ius adeundi,ut per eos. De quò uide etiam Aret.in.d.§.iussum col.iii.

36 Prædicta conclusio† declaratur & limitatur primò, ut procedat quando filius potuit patrem certiorare, aliàs secus. quia non curreret tempus nec amitteretur transacto tempore.d.l.fin. ff. quis ordo. ubi text. rationem assignat,quia etiam quòd agnosceretur,nulli acquireretur ante ratificationem patris. quum ergo nec filio,nec patri acquireretur, etiam data & decreta, & eligitur media uia ut currat tempus edicti si patrem potest certiorare, aliàs secus : ut hic per Aret.in fi. commenti secundum iura antiqua . hodie tamen in aduenticiis in quibus filius habet plus iuris, & eius petitio efficax est, etiã sine interuentu patris.l.fi.ĵ.de bon.quæ lib. excluderetur transacto, tempore pater, licèt non posset certiorari: quum per hoc restet quin peti uel agnosci potuerit. & per consequens cesset ratio d. l.fi. ut ĵ.per Bar.in ult.colum.Alex.latiùs in. iii.& iiij. in ueri.& antequàm ueniam.

37 Secundò limitatur † quando filius malitiosè pateretur labi tempus,quia censeretur repudiare.l.recusari.ff.de acquir.hæred. quæ repudiatio non præiudicat patri.§.fi.l. is qui hæres,de acquir.hæred.ut post Imol.Roma.& Raph. Comen.scribit Alex.hic & ibi in secunda colum.ubi Ias.v..& Soci.in.l.i. colum.xxxij.in.ii.limit.ff.de uulg. quod est ualde no. secundum præfatos.Deci. hic in secunda lect. ad fi. & Curt. colũ. vj. reprehendunt hanc limitationem Imol. Alex. & præalleg.nolentes quòd hæc lex procedat etiam in repudiatione malitiosè & fraudulenter cursu temporis à lege præfixi causata:quia uidetur potius ipsa repudiatio & exclusio insurgere ex cursu temporis. per l.statuti, quàm propter malitiã & fraudem filii : item qui pater non poterat agnoscere uel petere bono . poss. quum sibi non esset delata, ut dictum est, ergo &c. Sed nõ meretur Alex. reprehendi,quia postquàm dixit hanc legem adhuc hodie procedere in repudiatione tacita,nec esse correctam per. l.fin.ĵ. de bon. quæ libe. loquentem in repudiatione expressa : subiungit, id non procedere, quando filius malitiosè pateretur tempus.l. bij: quia satis diceretur expressè repudiare, ut ibi per eum. Et consequenter quòd etiam isto casu censeretur lex nostra correcta.per.d.l.fi. limitant ergo Alexand.& præfati hanc legem in casu prædicto,habita relatione ad iura noua, uidelicèt d.l.fin.non autem uult Alex. ut deducebat Curt. quòd ante illam.l. fi. de bon.quæ lib.istud procederet. Et quòd secũdum tempora noua & dispositionem.d.l.fin. ista limitatio procedat, tenet etiam & sequitur ipse.Curt.malè reprehendens Alex. qui idem uoluit. Et sic secundum tempora digestorum &.l.nostræ ante.d.l. fin. lex ista habuisset locum etiam in repudiatione malitiosè & fraudulenter per cursum temporis causata.

Nec obstat qnòd aperta fuisset uia fraudandi dispositionem.§. fina.d.l.is qui hæres. Quia respon. Curt. quòd prædicta exclusio resultat ex legis dispositione, non autem ex facto filii. quæ lex potuit dare suum beneficium limitatum & qualificatum : ideò pater debet acceptare cum suis qualitatibus, nec habet iustam causam querelæ. iuribus uulg. cõfirma pluribus modis ut per Ias.in.d.§.fi.col. iii.

Declaratur tertiò prædicta conclusio, ut text.noster & d. l. fi. procedant etiam hodie, & secundum iura nouissima, in tacita repudiatione causata per negligentiam non petendi bon. poss. uel non certiorandi patrem, ut petitam comprobaret : quum id facere posset:secus in expressa repudiatione,quę patri non præiudicat. nec olim.§.fina.præalleg. l.is qui hæres,nec hodie,quum ex propria persona adire ac agnoscere possit. l.fi.ĵ. de bon.quæ lib.ut post Bart.hic in ult. colum. & Signorol.in.xi.uolunt hîc Alexan.Rimin.Ias.Dec.& alii Moder. Et per consequens fortior & potentior est uirtus taciti, quàm expressi. quũ ista tacita exclusio & repudiatio cursu temporis causata, magis noceat patri, & illum à successione excludat, quàm expressa. quod uidetur contra glo. in clem. sæpe, in uerbo partibus. ubi scrib. not. de uerb. signifi.quæ uult quòd imo plus operetur & noceat expressa, quàm tacita, & contra l. precibus. ĵ. de impub. & aliis subst. c. si pater de testa. in sexto. ubi expressa pupillaris excludit matrem,tacita autem non. Item contra uulga.regulam l.cum quid. ff. si cer. pet. quòd taciti & expressi par est uirtus. Respondent communiter præfati scribẽtes, hoc non esse uerum in proposito nostro. quia hîc cum negligentia hominis concurrit legis dispositio ad causandum exclusionem, propterea nimirum si patri est magis nociua : sed in expressa repudiatione lex resistit,d.l.fin.in princ. ĵ. de bon. quæ lib.& d.l.is qui hæres,in.§.fin. ergo &c. latiusq; .ĵ. demonstrabimus.

Vnde allegatur semper hęc lex cum prædictis ad hoc propositum, ut dixi, quòd fortior est tacita repudiatio & exclusio causata per negligentiam cum cursu temporis, quàm expressa. plura alia accumulant corroborantes prædictam conclusionem Ias.in d.§. fin. col. iij. cum sequenti & vj. & Alex.in l. pactum curatoris.ĵ.de pact.Feli.in. c.cũ accessissent. col.xiij.in tertia limitatione de constit.& in cap.ad

hoc

hoc, uersi. in quantùm autem, ut lite non contest.

38 Sed † in terminis terminantibus quòd imo fortior sit & potentior renunciatio hominis expressa, quàm tacita causata per cursum temporis à l. præfiniti, uidetur esse glo. solemnis & famigerata in. l. j. in. §. sed uidendum, in uerbo succedat. ff. de succ. edic. quæ uult, quòd licèt exclusus per cursum temporis ab uno capite succedendi de iure prætorio unde lib. puta, non sit exclusus ab alio unde legit. uel unde cogn. ut in illo text. aliud tamen sit, quando filius simpliciter repudiasset bono. poss. uel successionem, quia in totum excluderetur secundum illam gl. ergo potentius operatur expressa repudiatio, quàm tacita. Deci. hîc in quarto not. defendendo prædictam cõclusionem ex text. sumptam, quæ communis est, tribus modis ad glo. prædictam respond. Et primò quòd loquitur de præiudicio ipsius renunciantis, cui iuri suo renuncianti imputandum est. Doct. hîc loquuntur de præiudicio tertii, cui alterius factum nocere non debet. Et sequitur simpliciter Curt. hîc in v. colum. Quæ solutio non procedit nec difficultatem tollit, quãuis enim sit uerum, gloss. præalleg. loqui in terminis prædictis, tamen quemadmodũ expressa repudiatio non nocet tertio, ita nec tacita alio non considerato. ita quòd data paritate terminorum idem esset in tacita exclusione, quòd in expressa: idq; probat text. d. §. sed uidendum, ibi, repudiatione uel tempore in exequutione, quam de prædictis facit. Et sic data paritate terminorum idem operatur repudiatio tacita quòd expressa. sed in casu illo ratio & consideratio alia est in exclusione tacita, quàm in expressa, ut statim dicam.

Secunda responsio Decii ad text. & glo. §. sed uidendum, quòd tex. loquatur de repudiatione limitata à lege à capite unde liberi, & gl. de repudiatione generaliter & in rem facta, † confirmatur per eundem Dec. ꝭ. col. viij. in additionibus, & est uera. sed fuit Alex. in. l. suum. ꝭ. de iure delib. & Socin. in. l. j. char. penult. col. ij. ff. de uulg. & consequenter loquitur illa glo. in diuersis terminis. Data autem paritate terminorum plus hîc operatur tacita repudiatio, quàm expressa, eò quòd sicuti dictum fuit, est à lege fomentata.

39

Tertia responsio, quòd illa glo. malè dicat, quia iuri de futuro renunciari nõ potest. l. si ita scriptũ §. si sub conditione. ff. de lega. ti. cum aliis per Deci. allegatis, fuit Fabri & Ang. in. §. cum igitur. instit. eo sequuntur hîc Moder. Papien. col. iiii. & Ferrarien. per rationem prædictam. Facit quia renunciationes sunt strictè intelligendæ. l. si domus. ff. de seruit. urb. prædió. debet ergo intelligi, ut excludat ab uno capite tantùm, non ab omnibus, ut hîc per Deci. col. ult. & Curt. v.

Sed non est recedendum ab illa glo. not. & communiter approbata: ut hîc per Paul. Castren. & Iaso. per Alex. & alios in l. seruum. ꝭ. de iure deliber. Soci. in. d. l. i. fol. pen. colum. iii. de uulg. Ias. in l. nec is, in §. hæres, colum. iiii. ff. de acquiren. hæred. Dec. met hîc in addit. nouis in viii. col. & in. l. quotiens duplici, de reg. iur. & in consil. cclxxvi. siue renunciatio facta fuerit de successione siue de hereditate, quia intelligitur etiam renunciatum iuri succedendi de iure prætorio: ut per eos.

39 Et probatur prædicta conclusio, † quia renunciando in rem generaliter & indeterminatè, renuncians censetur cogitasse de omni iure ex quocunq; capite competenti: ut per Bal. suprà in rub. col. iii. Alex. in. d. l. suum, & Soci. in loco præalleg. concurrunt enim quæ legitimant omnes actus humanos, uoluntas scilicet & potentia. c. cum super Abbatia. cum not. per Dec. in. iiii. no. de offi. deleg. uoluntas propter renunciationem seu repudiationem in rẽ & indistinctè factam, quæ generaliter & indistinctè debet intelligi & operari. l. de pretio. ff. de publicia. l. prima. §. quod ait. ff. de aleæ lusu, & aleatori.

Item quia, qui uult consequens, censetur uelle omne aliud sine quo illud esse non potest: siue sit antecedens, siue consequens, annexum, cõnexum, siue dependens. l. ad legatum. l. ad rem mob. ff. de procur. l. illud. de acquir. hæred. l. ii. ꝭ. de dotis promiss. l. ii. cum not. ibi. ff. de iur. om. iud. pulchrè Deci. in consi. lxxvii.

Sed omne ius ad rem & successionem competens tolli oportet, si rem & successionem indistinctè repudians uelit à se abdicare & tollere: potestas uerò concurrit, quum possit quilibet renunciare his quæ per se introducta sunt. l. in re. ꝭ. manda. l. pen. ꝭ. de pact. cum uulg. sibique imputet, si ita effuso sermone utitur, & in damnum incidit: ut dicit tex. not. in. l. fi. in fi. ꝭ. de dotis promiss. secundũ Alex. in. d. l. suum.

Non obstat quòd iuri de futuro non possit renunciari, nec tale ius repudiari, iuribus præallegatis. † rationem assignant Paul. Castr. & Aret. in. l. i. colum. ii. & iii. ubi etiam alii. ꝭ. de pact. declarantes pariter cur per pactum tolli possit. Aret. in l. quandiu ad fin. de acquirend. hæred. intelligebat prædictam glo. super uerbo succedat, secundum legem quam glo. ipsa citat in. l. in plurium, de acquir. hæred. & consequenter de renunciatione facta in iudicio, per quam tollitur ius de futuro propter calorem iudicii. Idem dicit ipse Aret. in. d. l. in plurium licèt Alex. in. d. l. suum, aliter uelit, uidelicèt ꝗ in d. l. in plurium, renunciatio non fuerit facta in rem & indeterminatè prout in terminis gloss. super dicto uerb. succedat, sed uerba d. l. in plurium, repugnãt, & id quod dicebat Aret. præseferunt.

40

Declaratio tamen Aret. ad dictam glo. super uerbo succedat, quòd intelligatur de renunciatione facta in iudicio, est contra ipsam gl. quæ format quæstionem generaliter in renunciante seu repudiante simpliciter successionem, & contra communẽ scribentium sententiam, qui intelligunt decisionem dictæ glo. generaliter in renunciatione in rem & indeterminatè facta, quòd excludat ab omnibus illis capitibus & remedio rem & successionem ipsam consequendi. Et sic licèt facta fuerit extra iudicium, quum (ut dixi) imputandum sit effuso sermone utenti.

Ideò sequendo & defendendo quod dixit gloss. prædicta, respon. quòd in terminis illis non renunciatur iuri de futuro: quia ex quo ius ueniendi ad prædictam successionem prætoriam, & tribus illis capitibus, competebat immediatè unum post aliud eratq; in arbitrio & potestate eius, cui competebãt,

præ-

præsentanea reddere,& facere statim competere sublato per renunciationem præcedenti; renuncians indistinctè & in rem quum uelit(ut dixi) in totum renunciare & repudiare omnibus iuribus capitibusq; prædictis sibi competentibus, censetur omni meliori modo possibili renunciare. Et consequẽter per prius primò, inde secundò, posteà tertio. Et quum (ut diximus) unum competat immediatè post aliud, non erat renunciare iuri de futuro, sed iuri de præsenti. Et sic in terminis præalleg. glos. in uerbo succedit, tollitur primò, ius competẽs ex primo capite unde lib. quod illi competebat. Inde cõpetens ex capite. unde leg. Posteà tertio loco successiuè & immediatè competens. Et hoc optimè probatur in. l. illud. ff. de acqnir. hæred. ubi simul & semel potest quis repudiare eandem hæreditatem ex testamento & ab intestato: & tamen ab intestato uidetur de futuro propter testamentariam successionem præcedentem, ut ibi dicit text. & in. l. quandiu, eo. tit. sed quia competit immediatè, sublata prima ex testamento, & est in potestate repudiantis facere, quòd immediatè & incontinenti competat & utranque repudiet utraque eodem tempore tollitur, ut ibi dicitur: quia & una & altera censetur de præsenti competere: secunda uidelicèt statim sublata prima. quid igitur mirum si in terminis quæstionis glo. super dicto uerbo succedat, repudiant simpliciter successionem excluditur ab illis tribus capitibus, ex quibus ad illam uenire poterat: quia illis omnibus renunciare censetur, illaque repudiare. primum per prius, inde secũdum, posteà tertium quæ immediatè deferuntur & competunt unum post aliud. & sic non est renunciatio iuris de futuro, sed de præsenti.

Et licèt inspecto tempore renunciationis uideatur simultanea, quum eodem momento tollantur prædicta iura: ut dicitur in. d. l. illud, ratione tamẽ ordinis & intellectus, qui magis attenditur, dicitur successiua: daturque priùs & posteriùs (ut præ dixi) & probat text. in. d. l. illud, cum not. ibi per Aretinum.

Quando autem ius de futuro tale esset, quod aliunde penderet, quàm ab arbitrio & uoluntate renunciantis, eiusq; facto præsentaneum fieri nequiret: ut quando sub conditione competit. iuxta tex. in. d. §. si sub conditione, l. si ita scriptum, de leg. ii. &. §. decretalis. l. primæ de succ. edic. tunc procederet argumentum contra prædictam gl. factũ, quòd ius de futuro per renunciationem tolli non possit: quamuis per pactum aut renunciationem iudicialem uel iuratam tollatur. ut declarant Paul. Castr. Are. & alij in. l. j. š. de pact. & Ias. in. §. j. d. l. is qui hęres, de acqnir. hæred.

Item non obstat quòd renunciatio (ut dicebatur) sit stricti iuris & strictè intelligẽda. Quia, quũ sit in rem & indistinctè facta, debet generaliter intelligi: imputaturq; renuncianti, effuso (ut dixi) sermone utenti. Facit, quia & in materia pœnali & strictè intelligenda. † sit larga interpretatio quatenus proprietas sermonis patitur. l. cũ lege, ubi Are. signat. ff. de testam. & est tex. not. in. l. postquàm liti C. de pact. not. etiam Dec. in. l. ij. col. pen. ff. de iurisdict. omnium iudicum.

Ex quibus apparet quòd glo. præalleg. in uerbo succedat, bene intellecta, nihil facit ad istam materiam de renunciatione expressa, quòd fortior & potentior sit tacita. quia idem esset in terminis. d. glo. in tacita, data paritate terminorũ. Sed in terminis nostris bene plus fortiusq; operatur tacita, quàm expressa: quia prima est à lege fomentata, secunda non: ut dixi suprà.

Sed quamuis suprà dixerimus, legem hanc procedere etiam hodie, ut tacita repudiatio patri noceat & præiudicet, tamen Ias. in. d. §. neque filius. l. is qui hæres. colum. v. & sequenti oppositum attentauit probare. quia. l. fi. ʒ. de bon. quę libe. non est correctoria, sed limitatoria, ut per eum. Ideò debet posse extendi ex identitate rationis per doctrinam Bart. in. l. si constante, in nona oppos. ff. sol. mat.

Sed responde, quòd immo. l. fin. est correctoria tex. d. §. neque filius. quia directè & indistinctè disponit & inducit cõtrarium, quòd hodie filius possit expressè repudiare hæreditatem sibi delatam. Et licèt det patri facultatem adeundi, non per hoc fit, quin sit indistinctè correcta dispositio. §. neque filius. qui absolutè uolebat, repudiationem filij non tenere nec ualere. Esset limitatoria, quando disponeret aliquo casu ualere repudiationem, ut Bart. & scriben. declarant in. d. l. si constante. ubi tamẽ idẽ Ias. colum. xiiij. uoluit quòd ius limitatorium dicatur corrigere per. l. fin. ʒ. de repud. hæred. Præterea contra Ias. in. d. §. fina. si tacita repudiatio filij olim excludebat patrem in totum, quantò magis hodie, quum tantùm habeat usumfructum, ubi olim etiam proprietatem haberet? Remanebit ergo lex nostra incorrecta, ut diximus suprà, & tenuit hic Signor. in undecima colum.

42 Aduertendum est etiam, † quia non uidetur ꝙ d. l. fi. procedat in repudianda bon. poss. sed in hæreditate, ut hic per Sali. sed oppositum uerius est & tenendum, ut hic per Corn. col. penul. faciunt quæ Ias. & alij scribunt in. S. bonorum. l. j. ff. ad Treb. & dixi in. l. pretor. ff. de regulis iuris. & ad argumentum Salice. respon. hic Corn. in princ. ult. col.

43 Iuxta prædicta tangi posset † pulchra & not. difficultas: si pater sciat bono. poss. filio ignoranti delatam, an scientia patris noceat filio, uel ipsi patri? uidebatur quòd sic: quia uoluntas patris effectualiter consideratur, & secundum illã acquiratur uel non acquiritur successio. l. fin. ff. quis ordo. & in. l. nostra. oppositum tenent communiter Doct. per. l. iij. ff. quis ordo. & l. j. de bon. poss. infan. furio. del. & quia ipsi filio est delata bono. poss. non patri, ut hic. & ideò in agnitione requiritur factum filij, ut dixi, & latiùs concludunt Alexand. infrà in secunda colum. Cor. iiij. & Rimin. xvij. Ias. in. d. §. neque filius, in. ij. not.

Nec refragatur regula correlatiuorum. iuxta. l. fina. C. de indic. uid. toll. quia hoc est propter diuersam rationem in correlatiuis existẽtem, quum maior sit ratio in persona filii cui defertur, quàm in persona patris: ut hic per Rimin. colum. xvij. Et regula. d. l. fin. non procedit quando est diuersa ratio in correlatiuis: ut ibi latè per Ias. per Soci. & alios in rub. de aeq. poss.

41 [marginal number at left column: 41]

44 Vltimò nota ex text. ibi, amittitur. † quòd per ipsum

psum temporis ab edicto præfixi excluditur quis ipso iure à quærendo: ut probatur in.l. unica. ʒ. quando non peten. part. secus esse à iure quæsito: ut hic per Alex. & Rimin. in ultimo notabili. & in ij. colum.

Glo. prima diuidi potest. in quatuor partes, prout quatuor exempla ponit ad text. nostrum. secunda ibi, uel dic. tertia ibi uel unde cog. quarta ibi, uel quacunque. uidebatur filiosam. non posse deferri bon. poss. quum in gradu eum præcedat, & bono. poss. deferatur gradatim. l.i. si tab. test. nul. ext. l. prima quis ordo. & l. fi. ʒ. co. tit. ut hic per Bart. in prima oppos. timore istius contrarii gl. facit prædictas expositiones & interpretationes.

Primum exemplum in bon. poss. unde leg. delata filio in bonis matris cui succedit filius ex orficiano, & prætor ius ciuile imitando, dat illi bon. poss. quæ non potest patri competere: quia maritus est ultimus in successione uxoris. ut infrà unde uir. & uxor. ideò Bartol. & Doct. communiter approbant istud exemplum.

45 Ex quo nota, † q filio in bonis maternis competit b onor. poss. unde leg. non autem unde libe. quæ non datur illis quibus non datur bon. poss. contra tab. l.i. § . rectè. ff. si tab. test. nul. extra. sed filio côtra testame ntum matris non competit contra tab. l. illud. § . ad testamenta. de contratab. ergo &c. & ita tenent communiter Doct. ut per Alexan. hic & in rubr. infrà unde lib. & in. l. posthumo. colum. iiij. ʒ. de contratab.

Et licèt quidam Moderniores Papien. hic dicãt, quòd secundum iura antiqua filio in bonis matris competebat bono. poss. unde liberi, per. l. filii. ff. ad Tertyl. ubi dicitur filium in bonis matris annum habere ad petendum bonor. poss. & consequenter tractatur ut filius: ergo habet unde liberi. Sed non respond. iuribus supra allegatis, quæ contrarium dicunt, & eorum consequentia (ut uulgò dicitur) est in barocho. quia non tenet arg. habent annum, ergo unde libe. annum enim habent, quia de liberis sunt. d. l. filii. ad fin. sed bono. poss. unde legit. appellatur. l. ij. ff. unde legit.

Secundum exemplum in bono. poss. secundum tab. siue ex testamento cuiusque, approbatur communiter. quia bon. poss. secundum tabu. præfertur omni successioni ab intestato. l. quamdiu. ʒ. eod. l. unica. ff. si tab. test. nul. ex tab. ideò ista lex. in tali bono. poss. rectè exemplificari potest: nec in ea successorium consideratur edictum.

Tertium exemplum in bono. poss. unde cognati approbatur per Bar. & alios. & in hoc exemplo tex. noster poterit etiam procedere: nec pater tanquàm præcedens & proximior obstabit. quia uir & uxor non sunt cognati aut affines, ut ex eo capite illis de-

46 feratur bono. poss. unde cog. † quamuis sint principium affinitatis. l. non facilè. §. affines, in gloss. ff. de grad. plenè Rimin. Deci. & alii in. l. i. ʒ. unde uir & uxor. Et ista bono. poss. unde cog. ex mero iure prætorio proficiscitur, quia cognati de iure ciuili non erant cogniti: proptereà hæc prætoria penitus & fundamentaliter est. l. prima. ff. unde cogn. & insti. de succ. cog.

Quartum exemplum glo. de aduenticiis reprobatur communiter: quia de iure isto non erat differentia inter aduentitia & profectitia, licèt hodie secus sit: ut hic per Corn. Rim. & alios & per scrib. instit. per quas perso. nob. acqui. Rimin. tamen hic somniando nititur saluare glo.

Exemplificari etiam posset hæc lex in bon. poss. unde lib. ut hic per Corn. & Alexand. in rub. ʒ. unde lib. sed non procederet propriè & secundum punctum rationis, ut hic per Rimin. col. iiij. in uersic. uerum tamen.

In bon. poss. unde agnati exemplificari regulariter non posset, sed in aliquibus casibus tantum, ut hic per Corn. Antiqui uerò dicebant exemplificari posse etiam in bono. poss. unde agna. quando pa-

47 ter à successione excluderet propter delictum † ut quia dedisset consilium contrahenti incestas nupt. iuxta. l. si quis incesti, ad fin. ʒ. de incest. nupt. quo casu patre excluso filius in gradu sequens admittitur, ut ibidem. Alber. de Rosa. reprehendit: quia ubi pater ob delictum excluditur, pariter excluditur filius ex cuius persona patri quæreretur, ne qui suo nomine excluditur, per alium id à quo excludebatur, consequatur. per tex. no. in. l. quæritur. ff. de bon. lib. & sequuntur hic Dec. Curt. & alii Moderniores. tradentes cautelam post Ang. & Capol. ut pater usufructui renunciet: quia tunc cessabit ratio. d. l. quæritur. de quo tex. uide his Capollam in cautela. iij. Alexand. in. l. Gallus. in. §. quid si is. col. pen. ff. de lib. & posthu. & Dec. in consi. cccxviij. co lum. fi. Et ad. d. l. si quis, in fin. potest responderi q loquitur in descendentibus qui dedissent tale consilium, qui ab illius hæreditate & successione excluderentur in eius locum succedente proximiore, & sic non refragabitur.

48 Ex prædictis † infertur ad not. quæstionem: an pater in præiudicium creditorum suorum renunciare possit usufructui ex persona filii quæsito, illum'q; repudiare? Et quicquid dicat Alber. in. §. sin autem. l. cum oportet. ʒ. de bon. quæ libe. Curt. distinguendum esse dicit, utrum usufr. sit à patre acceptatus uel non. primo casu repudiare illum non possit: secundo sic: ut hic per eum. Et fuit distinctio Ang. & Corn. in. d. §. sin autem: ubi dicunt q si pater usufr. acceptatum filio remittat, donatio est, & morte confirmatur. si uerò non fuerit acceptatus, donatio est, quum pater illum nunquàm habuerit: & tunc filio quæritur, dicunt, absque mortis expectatione.

Glo. tertia in uerbo ignorante, obscura uidetur, & diuersimodè diuiditur ut hic per Corn. Rimi. & alios. Ego diuido in quatuor partes: in prima opponit & quadrupliciter soluit. In secunda remouet unum contrarium. in tertia aliud. in quarta aliud. secunda ibi, & his. tertia ibi, sed hodie. quarta ibi, item etiam. primò opponit de. l. i. in fin. ʒ. de anna. except. ubi dicitur filium durante patria potestate agere non posse, proptereà præscriptionẽ contra eũ non currere. Cuius contrarium hic uidetur dici, et ignorante patre filium posse bono. poss. petere: & trãsacto tempore illam amitti. huic contrario glo. accommodauit quatuor solut. de quibus infrà uidebimus.

In secunda parte remouet oppo. quæ fieri poterat

rat de. l. filius. s. de pact. ubi dicitur filium non posse præiudicare patri, cuius contra uult lex nostra. Glo. respon. solui posse duobus ultimis modis, de quibus suprà proximè. In tertia parte remouet contrarium. §. fin autem. l. fin. j. de bon. quæ lib. ubi dicitur, filium patre recusante posse adire, contra illud quod hic dicitur, ubi exigitur ratificatio bono. poss. per filium agnitæ, aliàs illam amitti: quia id procedit de iure hodierno: lex ista de iure C. & antiquo.

In ultima parte gloss. quamuis ineptè, opponit. de. §. necessitate. l. fi. j. de bon. quæ lib. & soluit ut per eam. sed quéadmodum etiam sensit Bart. j. in ultima colum. oppositio fuit superflua propter primam opposi.

Glo. in prima parte reprobat sol. primam, quia non respicit punctum ignorantiæ de qua opponebatur: quum text. præsupponat posse peti ignorantè patre, & contrarium in oppo. dici uideatur ad glo. nihil dicit, sed respond. tantummodo ad secundum caput oppositionis & malè. uidetur enim gl. in suo sermone uelle, quòd tempus solum currat quum filius petere potest; & sic fatetur contrariū. quia de iure isto nunquam petere poterat, ut in contrario: ergo nunquàm curreret tempus, nec bon. poss. amitteretur cursu temporis: contra text. nostrum, ut hic per Salic. Alexand. Corn. Rimin. Ias. & alios.

Secunda solu. eodem laborat morbo, quum non respiciat punctum ignorantiæ, ut hic per Alexand. & præfatos. Hæc tamen gl. censetur ualde no. dum uult quòd si pater certioratus per filium de bono. poss. ab eo petita ratam non habeat, filio non currat tempus, quin factus sui iuris ipsum quandocunque possit agnoscere: quia recusatio & contradictio patris non habet effectum nec uim præiudicialis repudiationis quò ad filium. l. is qui hæres. §. fi. ff. de acq. hæ. scindūtur in hoc articulo in contraria studia scribentes. Alex. ab impugnationibus Fulg. defendit glo. Rimin. Fulgosium quamuis fateatur communem esse cum gloss. quam sequitur pariter Curt. in xiii. colum. Pro qua opin. sic arguitur: ubi pater certioratus est de bo. poss. per filium petitam & ratificare récusat, aut non uult, & quò ad rem dicitur expressè repudiare, quum non tantùm uerbis, sed etiam re dicatur quis repudiare. l. recusari. ff. de acquiren. hære. sed expressa repudiatio patris non nocet filio. d. §. fin. ergo &c. Facit quod tn no. dixi de expressa repudiatione filii, quæ non nocet patri quin hodie possit adire uel agnoscere. Et idē de malitiosa repudiatione similiter in proposito quemadmodum pater non potest bonor. poss. filio delatam expressè repudiare, ita nec promuttēdo malitiosè labi tempus ratificandi, debet posse repudiare, uel si ratificare noluerit. Hæc tamē inuestigatio hodie modicæ est utilitatis, quum filius ignorante & contradicente patre possit bon. poss. agnoscere: ideò tēpus agnoscendi illi statim currat, ut hic per Alex. col. iii. & iiii. & Deci. antepe. latiùsq; uidebimus in glo. super uerbo ratam. nec hodie pater ex sua persona excluso filio à bon. poss. sibi delata illi potest agnoscere; ut per Alex. loco præalleg.

Tertia solu. glo. inepta est, & per Doct. communiter damnatur, ut hîc per Alex. Rimin. & alios. & tenetur communiter quarta solut. quòd consensus patris non requiratur, quando ordinariè agitur, ut in contrariis: secus ubi officium iudicis extraordinariè imploratur, resq; in figura iudicii non tractatur, ut hîc, & in. l. iii. in. §. si causa cognita, cū gloss. ff. eod. secundum Bart. Alex. Cor. Rimin. Ias. & Deci. in pen. colum. Confirmo, quia consensus paternus adhiberi debet tempore litis contestatæ, ut per Bart. & Doct. in. §. eo autem tempore. l. si cum dotem. ff. sol. matr. in huiuscemodi petitione & agnitione bon. poss. lis non contestatur, ergo &c. Eapropter apparente legitimo contradictore, quū res tractanda sit in forma iudicii, legitimandæque sint personæ filius sine consensu patris non habebit per sonam legitimam: ut hic per Rimi. & Decium, &

49 dixi. s. in rubr. Et lex seruos † ff. de alim. leg. ubi seruus admittitur ad implorandum officium iudicis etiam contra hæredē domini sui, & per consequens dato contradictore, procedit speciali fauore alimētorum: ut per Alexand. in. l. i. col. iij. ff. sol. matr.

Sed non uidetur sublata difficultas: quia patre nolente ratificare bono. poss. per filium agnitam agnitio inefficax redditur. l. fin. ff. quis ordo. & sic amittitur transacto tempore, ergo sequitur quòd contra non ualentem agere actumq; ualidum & efficacem facere, currit temporis præscriptio.

Curt. hic in. xiii. colum. respond. quòd hoc casu filius factus sui iuris poterit quandocunque de nouo agnoscere, & sibi successionem quærere: ut per glo. s. in princ. & est communis scribentium sententia, ut uidimus circa. ij. solu. gl. hodie tamen (ut ibi dixi) difficultas ista modicæ utilitatis est, quia patre ratificare nolente filiusfam. potest agnoscere & sibi acquirere. d. l. fi. in prin. & in. d. §. sin autem.

Iuxta prædicta examinat hic Curt. in. xiiii. colū. utrum filiusfamil. possit in iudicio stare sine con-

50 sensu patris? † multùm se inuoluit, sequitur tamen opin. Corn. in. d. §. necessitate. Moderniores Papiē. hic colum. viij. post Aret. in consil. lxxii. clarius resoluunt. idem faciunt Cano. in. c. fin. per illum tex. de iudi. in. vj. concludentes regulariter filiumfam. non posse esse in iudicio sine consensu patris neq; si agat, neque si conueniatur: ut in. §. necessitate dicebatur, præterquàm in beneficialibus & spiritualibus, in quibus non curatur de patria potestate. Idem in castrensibus uel quasi, nonnullisque aliis casibus specialibus, de quibus ibi per gloss. & Phil. Fran. sufficit tamen quando cōuenitur, quòd pater requiratur & interpelletur, ut præstet consensum. quod si intra tempus à iudice præfixum id facere noluerit, ualebit iudicium ac si consensus præstitus esset: ne sit in potestate patris filium suum posse conueniri uel non conueniri. tamen ad abun-

51 dantem cautelam in practica† solet index pronunciare ad petitionē partis iudicium ualere & tenere, ac si consensisset pater, quum per illum steterit, eiq; sit imputandum: ut per præfatos. De qua materia Dec. hic in pen. colum. nō nulla congerit, plura alia cumulaui in. l. i. ff. de iudi.

In ca. gl. hic in acquirendis, ibi in acquisitis. hæc sol. ad contrarium per glo. formatum non est bona, ut hic per Alex. & Cor. & Rimin.

Et

Et dum glo. subdit, duæ ultimæ ueriores, immo tantùm ultima secundum præfatos scribentes.

In ea.glo.ibi.l.filius.Alexand.Corn.Rimin. Iaf. & alii tenent pen.sol. ut illa in acquisitis ista in acquirendis procedat. contra quã sol. uidetur tex.in §.fin.l.is qui hæres.ff.de acquir. hær. ubi filius non potest patri præiudicare.hæreditatem repudiando, & sic inquirendis. Cur. hic col.xv.respond. quòd agitur ibi de iure quæsito, quia ius adeundi inquãtum habet mixturam iuris patri quæsitum dicitur, ut hic per eum post Aret. quæ tamen sol. est contra text.hic, & in d.l.pretia rerum.cum similibus: ideò in superioribus opi. Are.damnauimus.Præterea & si ius adeundi posset dici patri quæsitum, cuius tamen contrarium est uerius, non esset quæsita hæreditas nec successio, nisi filius agnouisset, & pater ratificasset: ut hic, & in d.l.fin. ff. quis ordo. ergo respectu successionis de quærendis agitur. Deci. hic in pen. colum. aliter soluit sequendo consideratio- nem Imolæ & Alex. potest etiam aliter dici ex mente Alex. Iaf. & aliorum, quòd filius non potest expressè repudiare bono. poss. sibi delatam in præiudicium patris.d.§. fi. sed bene tacitè negligendo & permittendo tempus labi, non agnoscendo in tempore bonor. poss. ita loquitur. l. nostra, quæ adhuc est hodie incorrecta, ut suprà dixi.

53 Et sic † omittendo filius patri in quærendis non autem faciendo.arg.not.per glo.in.l.si mora.ff.sol. matr. quòd maior est culpa, quæ in faciendo committitur, quàm illa quæ omittendo incurritur: ut ibi etiam per Doct.& per Iaf.& alios in.§.fi.filius.l. iij.ff.quod quisque iuris.

Glo. in uerbo emolumentum. concludit quòd licèt filiofam. agnoscente bonor.poss. sibi delatam, emolumentum successionis in totum quæreretur patri tempore istius l. hodie tamen quæritur usufr. tantùm, proprietas uerò ipsi filio.Sed obst. uidetur tex. hic in implicatiua etiã, quæ etiã filio quæri

54 indicat.†Ricar.Malumb.ut refert Bart.fatebatur ꝑ tempore istius legis emolumentum successionis in bonis maternis filio quò ad proprietatem quæri, usum fructum uerò patri, per text.not.in.l.filius. ff. de inoffi.test.&.l.placet,ad oppos.allegata non loqui de successione materna.

Hic duo uidenda sunt. : An opinio Malumbræ

55 uera sit. item qui sit uerus intell. d.l. filius. † Opin. Malumbræ quòd successio matris quæreretur filio etiam de iure digestorum quantum ad proprietatẽ uti uerissimam sequuntur & nituntur defendere Moder.in iiij.Paradox.cap.iij.recoll ectis dictis do ct.hic. Et primò mouetur per hunc tex. ut suprà põ deratum.Secundò per.l.cum oportet,in princip.§. de bon.quæ libe. Tertiò per.l.pen.ff. ad Tertyl. ubi ex oratione diui principis hæreditas matris ad filios pertinet, & sic etiam de iure antiquo. Quartò per d.l. filius. ibi, commodum uictoriæ alii parat: ergo filio, de quo ibi loquitur text. successionis cõmodum paratur. Quibus omnibus facilè respondebitur.

Bart. hic colum.iij.post glo. & Cyn. tenuit contrarium & sequuntur communiter Doctor. ut hic per Bald.in.xxviij.oppos.Corn.col.i.Rimin.ix.Iaf. iij. & alios sequuntur pariter Ang.& Paul.Castr. in d.l.filius Raph.Pau.& Corn.in.l.j.§. de bo. matern.

Pro qua sententia plura adduci possunt, infrascripta tamen concludunt. primò d.l.j. de bon. mater. in princ. ibi, ita sint ubi de nouo statuitur proprietatem bonorum maternorum filio quæri, ergo temporibus. l. nostræ & digestorum hoc dispositū non erat.Iaf.hic colum.iij.subtiliter ejus iudicio respond.quòd licèt illa lex sit posita.§.in alio tit. non sequitur fuisse factam post nostram; ut per eũ. sed grauiter labitur quemadmodum ex suprascriptionibus ipsarum legum facilè cognoscit historicus. nam Constan.Imperator, d.l. primæ auctor longò temporis interuallo & annorum spacio post Seuerum istius l.auctorem fuit, ut ex Paul. Orosio, Eusebio de temporibus & aliis historicis constat. Confirmo, quia si tempore istius.l.successio matris filio fuisset acquisita, ratificatio patris non fuisset cur.le gr.quamuis enim pater noluisset bonor.poss. ratificare, quæsita tamen esset filio.l.fina.in princip.§.de bon. quæ lib. & tamen hæc lex & l.fin. ff.quis ordo ad hoc ut quæratur, exigit ratificationem patris: ergo datur intelligi quòd totum quæritur patri, non autem filio.

Tertiò probatur hæc pars per text. allegatum à Bart. in. l. si filius meus.ff.si quis omis. causa testa.

56 † ubi patre petente bono. poss. nomine filii omissa causa testamẽti, quando filius per matrẽ fuerat institutus, legatorum actio datur in patrem ex edicto prætoris, de quo in.l.j.in princip. illo co. tit. ex quo apparet per filium patri successionem quæri, ut dicitur in d.l.j. Mod. Mediol. loco præalleg.respond. dari ibi actionem contra patrem, non tãquàm dominum, sed uti procuratorem antequàm filius cuius nomine bono.poss.(ut ibi dicit text.)petita fuit ratam habuerit. sed confunditur per illum text. in fin. uolentem dicto casu actionem legatorum non secus in patrem dari, quàm si ipse filius hæres institutus bono. poss. ab intestato petiisset.sed in secundò casu quando filius institutus bono. poss. petiisset, absonum est dicere, actionem in partẽ ut in pro curatorem filii dari: ergo nec in primo dabitur. utrobique igitur in patrem uti. in dominum & cui commodum maternæ successionis fuerat quæsitũ.

57 Quartò probatur ista opinio † in. l. filiusfam. ff. de acquir. hær. nec obst. respon. prædictorum Modern. quòd ibi acquireretur auo ratione ususfructus, si iussus ipsius aui qui nepotem in potestate habebat interuenisset. iurisconf. enim ibi non dubitat nec quærit de usufructu, sed de hæreditate, ibi, an auo sit quæsita hæreditas, & respond. quòd non secundum ea quæ proponuntur. fuit autem propositum aditam fuisse hæreditatem iussu patris, non autem aui in cuius potestate erat ipse nepos. ideò nihil actum fuisse dicit, quia non interuenit iussus illius, qui habebat in potestate. iuxta. §. iussum. l.si quis mihi bona. ff. de acquiren. hæred. à contrario sensu uult ibi text. quòd si interuenisset iussus aui hæreditas fuisset illi quæsita, non dicit ususfruct. ut prædicti Mod. intellexere.

Quintò probatur ista opinio in.§.i.inst.per quas perso. nob. acquir. ibi, quicquid ad res peruenerit exceptis castrensibus peculiis patri quærebant: ergo etiam bona materna.

Sextò

Sextò & ultimò probatur, in. l. qui in aliena. in princ. ff. de acq. hær. allegata hic per Cyn. & Corn. in prima colum. Et tenendo opi. hanc Bar. & communem, superest adducta in contrarium soluere. Ad hunc text. in implicatiua etiam, respond. potest multipliciter, ut dixi in iiij. not.

Ad l. cum oportat, in principio respon. ibi gloss. in uerbo ueteris. Et rectè quò ad Iustinianum qui ibi loquitur, ius poterat dici uetus, quia à Constan. Imperatore qui mediis xvj. Imperatoribus dudum ante præcesserat, conditum fuerat.

58 Ad. l. pen. ad Tertyl. † respon. quòd hæreditas matris defertur filio, qui potest adire & non adire, acquirere & non acquirere: propterea certè dicitur quòd ad eum spectat & pertinet, id est delata est. l. si ita scriptum. §. si sub conditione. ff. de leg. ij. l. delata. ff. de uerborum signific. & bac. l. nostra. in princip. & uoluere præfati Modern. in. d. l. cum filio. colu. ij. Cui uerò post aditionē spectent & pertineant quæsita, ibi non quæritur nec deciditur, sed dicendum est patri, ut cætera, ut hac. l.

Et si dicas refragari quòd id cautum oratione diui Marci fuisset. quum Orficiano senatusconsul. id antea cautum esset. Respond. cautum id fuisse oratione prædicta in Senatu recitata Orficioque & Ruffo consulibus confirmata. propterea senatusconsultum Orfic. appellatum, ut instit. de Orfic. in princ. facit. l. oratione. ff. de ferijs.

59 Ad † quartum & ultim. de l. filius. ff. de inoffic. testamen. respon. & nunc descendo ad secundum pollicitum & ad enucleationem sensus d. l. filius, ad quam Doct. multifariam respond. Bartol. hic filio querelam & actionem iniuriarum competere concedit. l. filiusfamil. la prima. ff. de actión. & obligat. sed emolumentum querelæ aliorumque iurium patri competere dicta lege placet. & c. l. prima. ff. si quis à par. fue. man. Quæ soln. non est bona nec tollit difficultatem, quia competentiæ querelæ non est commodum uictoriæ in eo iudicio, ut loquitur text. d. l. filius, sed est medium & instrumentum prouceniendi ad uictoriam: quum sit remedium uincendi & expugnandi testamentum secundum Aret. in. d. l. filiusfam. propterea ipse Aretin. ibi quem sequitur Dec. hic in vij. colum. ad fin. primæ lect. dicebat in d. l. filius, esse casum specialē in querela inoffic. testament. quæ filio non autem patri competit. l. Papin. in princ. ff. de inof. testam. ideò quod ex ea actione acquirit, sibi, non patri acquirit. quæ solu. ante Aretin. fuit Cyn. hic, ut refert Soc. iunior. in. d. l. cum filio. & prius Paul. Castr. in l. j. †. de bon. mat. Et tamen non procedit, quia ius adeundi uel agnoscendi soli filio quæritur, ut hic, & in d. l. fin. quis ordo. Et tamen emolumentum quæritur patri, ut hic, & in. d. l. fin. & declarat Bar. in d. l. is qui hæres. in §. fina. propterea solutionem Cyn. Aret. & Decii reprobant Curt. hic col. xj. Modern. Papi. col. vj. Soci. loco præalleg.

Rimin. hic in xij. col. subtiliter dicebat, quòd rescisso testamento per querelam intentatam per patrem nomine filii re ad causam intestati deducta, iuxta l. posthumus, in. §. j. ff. de inoff. testament. ius adeundi (ut diximus) filio quæritur, & sic commodum uictoriæ alii paratur: ut hic per eum. quem intell. sequuntur hic Iaso. col. iij. Curt. xj. Mode, Papien. vj. Soci. loco præalleg.

Sed Dec. hic colum. vij. attribuens dictum intel. Ias. dānat, eò quòd ille tex. intelligi debeat de commodo pecuniario, non autem de iure adeundi, in quo non est commodum pecuniarium. Et quia ex institutione illius querelæ patri nullum commodū quæritur, prout ibi dicitur. aliàs perderet legatum, & tamen contrarium ibi deciditur.

Sed non probat Deci. quod dicit de commodo pecuniario, nec est uerum: quum text. ibi loquatur de commodo uictoriæ quod (ut dixi) consistit in iure adeundi testamēto querelato, & re ad causam intestati reducta, ut uolunt prædicti scriben. tenentes prædictum intell. Ad aliam rationem Decij de amissione legatorum si patri quæreretur commodum, respond. Curt. hic in xj. col.

Sed iterum non uidetur dictum intell. ad l. filius, posse procedere, propter uerba illa, ac quod patri datum est publicaretur. quæ uidentur innuere querelam non fuisse institutam per patrem, quia si iurisconsul. de patre intellexisset, & locutus suptà de illo fuisset, dixisset postea, an quod sibi datum est, publicaretur; non autem quod patri: quia hic sermo ineptitudinem contineret, si de patre iurisconsul. loqueretur. Item quia secundum prædictam intelligentiam iurisconsul. in dubio moto non referret se ad quæstionem principaliter propositam de filio querelam instituente, quando patri legatū relictum fuit: sed ad id de quo incidenter dubitatū fuerat, de patre. s. agente ex iure filii. contra text. in. l. si quis nec causam. ff. si cer. pet. Iccircò Ferrar. hic co. xxxviij. & Soc. iunior loco præalleg. dant alium intellec. ad illum tex. quòd fuerit ibi instituta querela per filium ut in princip. l. dicitur. Et dicta uerba commodum uictoriæ alii parat, intelligenda sunt de patre, cui acquiritur. & sic probabit communem conclusi.

Qui intell. non procedit, quum relatio quæstionis ibi motæ ad proxima fieri debeat, & sic ad patrem qui filii nomine querelam instituisse dicitur, non ad filium de quo in princi. l. fit mentio: quia relatio ad remota fieret. contra tex. cum gl. in §. si. l. si idem. ff. de iur. om. iud. Et fatua fuisset ibi dubitatio, an pater legatum perderet propter factū filii. quum factum huius alteri non noceat.

Propterea circa intell. illius tex. diligenter aduertendum est. Nam iurisconsul. in illo tract. querelæ decidit tres casus procedendo semper de minus dubio ad magis dubitabilem. Primus casus fuit de filiofam. qui potest testamentum matris inofficiosum accusare, licèt patri legatū in eo factū fuisset: quia indignatio & iniuria est ipsius filii: ideò illam prosequi potest, & dictum iudicium instituere, quamuis pater in eo fuerit honoratus. Secundus aliquātulum magis dubitabilis est de patre, qui iure filij in casu prædicto: id potest facere propter officium paternum, ut hic per Curt. col. xj. atti duo casus dē plano satis procedunt. postea descendit iurisconsul. ad casum magis dubitabilem: si pater, qui nomine filii querelam inofficiosi testamenti instituit, nequiuerit in iudicio moto obtinere, utrum amittat legatum, in testamento matris sibi relictum

ctum, fisco applicandum, illo ab ipso tanquàm ab indigno ablato. iuxta. §. meminisse. d. l. Papinia. & respon. quòd non, duabus rationibus, quas in ordine literæ ante decisionem præmittit.

Quoniam commodum uictoriæ alij parat, non sibi. Et in ea causa nihil agitur de officio patris, sed de meritis filii: inclinandum est in opin. quòd pater non amittat legatum, quamuis pro testamento fuerit pronunciatum. Quoniam igitur (inquit) alij commodum uictoriæ parat, id est ipsi filio, quia re ad causam intestati reducta iuxta. §. si quis. d. l. posthumus, commodum uictoriç ac sententiæ est filij, qui ab intestato ad successionem matris uocatur. l. i. ĵ. ad Orfic. l. pen. ff. ad Tertyl. ut dicebant Rimin. & alii quos suprà retuli: & rectè quidem. Et quòd ille text. intelligatur de commodo uictoriæ, & sententiæ prædicto, non de pecuniario aut de dominio rerum, ultra supradicta probatur: quia lex intelligenda est secundum naturam tituli, sub quo situata est, uulg. l. Imperatores. ff. de in diē addi. & sic de commodo ex ruptura inofficiosi testamenti resultante. quod (ut dixi) est, posse ab intestato succedere rem ad causam intestati reducta. casos est in. d. §. si quis. l. posthumus ibi, non ei prosit nictoria, qui uult quòd fructus uictoriæ in causa inofficiosi testam. inte ligatur, quia reducta ad causam intestato uenientes ab intestati possunt succedere. Et istud est commodum immediatum uictoriæ, postmodum acquisitio successionis est commodum mediatum. & nerba intelligenda sunt de causa immediata, potiusquā de mediata. l. si mulier. §. i. ff. rerum amotarum. Alex. in. l. sub prætextu, la prima, colum. ii. suprà de transact. ergo de dicto iure adeundi, & sic de commodo sententiæ immediato, non autem de commodo successionis, quæ postea & mediante aditione filii acquiritur patri. Et sic uictoria est sententia qua pronunciatur filium non fuisse ingratum; & consequenter iniquè exhæredatum: eapropter in hoc iudicio de meritis filij agitur, ut dicit text. in. d. l. filius, commodum ergo uictoriæ duplex est, mediatum & immediatum. cōmodum immediatum est ius adeundi acquirendique successionem, & istud paratur & acquiritur filio ut hac l. & ff. quis ordo. l. fin. & d. l. filius. Commodum uerò mediatum, est emolumentum successionis, & istud acquiritur patri: nt hic, si igitur in casu. d. l. filius, pater obtinuisset, uictoria alij pro fuisset, id est filio, quòd reddita matre intestata ius adeundi illius hæreditatem filio delatum fuisset. & quamuis postmodum adeundo illam patri quæsijsset, ut alia iura, secundum hæc tempora, non fit propterea quin commodum uictoriæ iusque & facultas succedendi matri ab intestato, deferatur ipsi filio ad eumque spectet. neque de hoc ibi dubitatur, sed pro absoluto præsupponitur, secundum uulgatas iuris regulas. Et si dicas, quòd commodum potest filii esse in iure illo adeundi, quum incontinenti totum quæratur. d. l. placèt?

Respond. magnum: habet enim in primis spem probabilem in bonis patris post mortem illius. l. in suis. ff. de liber. & posthum. not. Aret. in l. qui in aliena. in uersiculo. sed & si. colum. secunda. ff. de acquirend. hæreditate. Vel aliter, quia in potestate eius est acquirere successionem matris patri suo, uel non: quum inuitus non possit cogi adire l. renitente infrà de iure deliber. & si noluerit expectare existentiam sui iuris poterit hoc facere & tibi tunc acquirere: nt per Paul. Cast. in dicta lege filius. uel exspectare mortem patris & adire & sibi ipsi quærere: nt per gloss. in. §. fina. d. l. is qui hæres. Commodum igitur uictoriæ filio delatum, inane & inutile non est, nec parui momenti. id quod etiam patet: quia aliàs sequeretur quòd iura quæ deferunt hæreditatem filio, potiùs quàm patri nt. l. nostra, & d. l. filij. ad Tertyll. cum simil. seruissent de uento. Nec obstant huic intelligentiæ duo motiua, quæ contra Rimin. suprà adducebam. quia in. d. l. filius, uerbum patri non malè ponitur. Dubitauit enim iurisconsultus si in iudicio querelæ filij nomine intentato nou obtinuisset, an quod ipsi patri datum fuit publicaretur? de legatis relictis alijs personis non erat dubium testamento remanente ualido, sed tantùm de legato facto patri testamentum impugnanti. nolla est ergo ineptitudo intelligere dubitationem, & illa uerba, quando pater nomine filij intentauit querelam, & non obtinuit.

Secundo motiuo respon. quòd erat maius dubium hoc secuudo casu, quando pater querelam instituit, quàm ubi à filio deducta fuerat, ut dixi: ideò iurisconsul. hunc casum dubium uoluit decidere. Et relatio fit ad proxima immediatèq; præcedentia, non ad remota.

Et in casu uictoriæ pater absque dubio prodidisset legatum, quia re ad causam intestati reducta, corruunt omnia in testamento disposita, & contenta. d. l. Papinianus. §. si ex causa. & l. Titia. ff. de inofficio. testam. nec de hoc dubitauit iurisconsul. in dicta lege filius. sed quæstionem dubiam proposuit, & decidit, quando pater non obtinuisset.

Postremò quomodo procedat æquiparatio facta per Bart. de querela inoff. ad actionem iniuriarum, declarant Curt. & melius Rim.

Circa oppo. formatam per Bart. de. §. sed si ego. uideuda sunt quę. s̄. in no. dicta fuere. Solutionem Bart. inducit hic Curt. in xij. colū. ad quæstionem

60 not. † Nunquid ciuitas negligens punire deliquentes, conueniri possit tanquàm ratum habuerit? est in hoc loco aliquantulum impertinens. uide latiùs Commē. in consi. xv. scribentes in. l. ciuitas. ff. si cer. pet. & in c. ratum, de regu. iu. in. vj.

Glo. in uerbo ratam. diuiditur in duas partes, ut hic per Rimi. & Ias. Ex prima parte glos. colligitur conclusio. quòd ratificatio agnitionis bon. pos. per filiū factæ & tacitè & expressè potest à patre fieri. de expressæ probatur hic, & in. d. l. si. quis ordo. De tacita in iuribus gloss. Et quicquid dicat Ias. etiam l. fin. ff. co. alleg. per glos. loquitur de tacita ratificatione, ex superueniente furoris resultante. ut hic pulchrè per Curt. colum. xiij. nu. lxij. quæ quidem tacita ratificatio agnitæ bonorum possess. inducitur, quando filius longo tempore patre sciente & tacente bona hæreditaria tenuisset, ac possedisset. iuribus in gloss. alleg. & plenius declarat hic Alexand.

Sed

Sed obstare uidetur, quia iura allegata per gloss. loquuntur de acquisitiooe hæreditatis, quæ potest adiri & acquiri usque ad annos triginta. l. licèt, cum gloss. infrà de iure deliberan. si temporis illa diuturnitas suffragari prodesseque potest: secus uidetur in successione prætoria, quia bonorum possess. peti uel agnosci debet iutra dies centum uel intra annum per liberos & ascendentes. l. emancipata, infrà eodem. l. i. ff. de success. edict. quo tempore transacto expirat: iuribus præalleg. & l. fin. ff. quis ordo. Diuturnitas igitur temporis ponderata in. ll. alleg. per glo. non uidetur posse prodesse transacto tempore quo ipsa bonor. poss. competebat. maximè, quia sequenti in gradu acquiritur ius, cui fieri non debet præiudicium ex præsumpta ratificatione patris. l. si indebitum. §. fin. cum gloss. ff. rem rat. hab. ut post Bald. hîc in septima oppos. Rimin. Deci. Curt. & alii dicunt.

Ex quo pater solu. ad id quod post antiquos defeodendo gloss. dicebat Bart. aliter resoluit Deci. distinguendo & malè ut infrà dicam. Ea propter pro habenda uera intelligentia istius articuli, coosiderandi sunt nonnulli casus secundum scribētes.

Primus, quando filius agnouisset bonor. possess. posteà pater intra tempora debita exegisset debitores hæreditarios uel soluisset debita successionis, aut fecisset alium actum, qui noo posset fieri † (61) citra ius & nomen hæredis. iuxta l. gerit. & l. pro hærede. ff. de acquirend. hęredit. &. §. fina. instit. de hæred. qualit. & differentia: & per consequens qui hæreditatis aditionem inducit. & hoc casu absque dubio agnitio bonorum possess. rectè facta diceretur, & secuta ratificatione, omni dubio careret: quia hæc dicitur expressa ratificatio facto adhibita. l. Paulus. ff. rem rat. hab. & intra extrema ac tempora habilia.

Quinimmo dando unam interiorem tunicam seu camisiam Dei amore de bonis hæreditariis induceretur ratificatio agnitæ bonorum possess. quia per talem actum inducitur aditio hæreditatis: ut per Bald. & Deci. in. l. non hoc. infra unde cogna. ergo & ratificatio agnitæ bonorum possess. Et sic non ostendat animum amplectendæ hæreditatis uel successioois, seu comprobandi id quod filius legitimè fecit, sufficit. l. fina. infrà eod. l. ultima. ff. quis ordo. & §. fin. instit. eod.

Secundus casus, quando filius agnouisset bon. posses. post tempus legitimum aut agnitum in tempore debito non intimasset patri, illumque intra tempora edicti noluisset certiorare, ut comprobaret: ut hîc per eos. & est casus clarus, quum paria sint aliquid non fieri, oel extrà tempus congruum ac legitimum fieri. l. fin. iufrà eodem. l. noo distinguemus. §. fina. ff. de arbitr. & l. ultima. ff. quis ordo. Et de hoc uidetur esse casus in. §. final. instit. eo. ibi, intra statuta tempora iudicium ostenderit, oec in claris opus est coniecturis. iuribus uulg. facit. l. cum quidam. ꝟ. de condi. infer. adducta hîc per Deci. in. iiij. colum. post. Salic.

(62) Tertius casus dubitabilis, † de quo io gloss. nostra, quando filius agnouisset bonor. possess. intra legitimum tempus patre scieote, & eodem posteà patiente tenuisset & possedisset bona hæreditaria per annos decem, utrùm huinscemodi comprobatio sufficiat? receptior scribentium sententia est cum glo. hîc & Bartol. quòd pater censeatur ratam habuisse agnitionem bonor. posses. factam per filium eique sit quæsita successio, ut hîc latè per Alexand. Corn. Rimin. Ias. Dec. Curt. & alios, Alexan. & Arct. in. l. qui in aliena. in ult. col. ff. de acquir. hæred. propter præsumptionem iuris ex possessione, scientia & patientia longi temporis resultantem: ut in. d. l. qui in aliena. & l. si filius præalleg.

Quæ quidem communis opin. io puncto iuris periculosa est, quum absonum uideatur præsumptionem prædictam assumi debere lapso tempore bonor. possess. † (63) Et sic tempore inhabili ad agnoscendum & acquirendum usum bonorum posses. ac successionem. argum. l. bonorum. ff. rem rat. habe. & l. fina. ff. quis ordo. ubi dicitur quòd bonorum possess. ab alio agnita, debet eo tempore ratificari, quum adhuc, in ea cā sit, ut peti possit. quemadmodum post Bald. hîc in septimo capitulo tradunt Alex. Rimin. Dec. & alii. Et sicut expressa ratihabitio tunc non potuisset fieri, ut potè tempore incoogruo & inhabili, iuribus præalleg. ita nec tacita: facit uulg. l. cum quid. ff. si certum petatur.

Et ea quæ dicuntur per Bar. & Doct. de his quæ sequuntur, quæ probant uoluntatem ioteruenisse à principio. l. si filius, & l. qui in aliena præalleg. procedunt quaodo. uoluntas illa declarari potuisset, & sortiri effectum tempore actuum sequentiū, ut in casibus dictarū legum aditioois hæreditatis, quæ fieri potest usque ad annos xxx. d. l. licèt, cum aliis de quibus hîc per Bald. Alexand. & alios. ideò nimirùm, si cursus tanti temporis cum possessione rei, sciêntia & patientia patris & filii, quæ unum censeotur, ut hîc per Iaso. colum. quinta & Alexand. in dicta lege qui in aliena, colum. secunda operatur, ut censeatur à principio uoluntas adeundi interuenisse. quæ ratio cessat in termiois nostris, quum bono. possess. agnosci nequeat extrà tempora edicti. Et sic quòd diuturnitas temporis cū aliis adiunctis in casu. l. si filius, & l. qui in aliena. præalleg. præsumi faciat præcessisse iussum patris in aditione & acquisitione hæreditatis necessarium præalleg. §. iussum.

Et uideretur debere pariter præsumi patrē à principio ratificasse bonor. possess. & sic intra tempus legitimum. Quia tamen termini ooo sunt pares, nec extrema habilia propter tempus à prætore præfinitum ad agnoscendum bonor. posses. transactū, cuius oppo. erat in d. l. si filius, ubi actus adhuc fieri tunc poterat, nimirum si aliud dicendum uideretur: ita quòd de hæreditate acquirenda ad bon. pos. agnoscendam, & sic ex diuersis & separatis malè arguitur. iuribus uulg.

Et si dicas fundamentum l. si filius, & l. qui in aliena. præalleg. noo esse in ratione assignata per Bal. & sequentes quòd ille actus posset eo tempore de nouo fieri, uerùm in diuturnitate temporis consistere, ut patet ex uerbis dictarum. ll. ibi, per longum tempus detinuit, in dicta lege si filius. & ibi, diu tamen possedit. in dicta lege qui io aliena. Respon. debere intelligi secundum terminos suos, uidelicèt quando actus ille eo tempore fieri potuisset,

set, sicuti dicimus de ratione legis generali, quæ intelligitur secūdum terminos ipsius legis super qua est posita. cap. super literis, de rescript. ubi Deci. no. in tertia colum. & Socin. in. §. & quid si tantum. l. Gallus in secunda colum. de liber. & posthu. facit text. in cap. intelligentia. de uerbor. signific. in. l. si uno. ff. loc. in. l. insulam. ff. de præscr. uerb. sed subiectum non est de bono. possess. sed de hæreditate, ergo &c.

64 Præterea l. si filium, & l. qui in aliena, † procedunt ubi tractatur de mero commodo partium, uel de modico præiudicio, secus quando tractaretur de magno incommodo aut præiudicio secundum Doct. hic, & in. d. l. qui in aliena. Alex. in cons. li. i. colum. fin. uolum. iiii. Moder. Taur. in tract. præscript. fol. x. & sequenti ubi latè tangunt intell. prædictarum. ll. si filius, & qui in aliena.

Quæ licèt per glo. & doct. ad idem propositum allegentur, tamen loquuntur in diuersis terminis, nam in. l. qui in aliena, agitur de patientia filii. pater enim possidendo hæreditatem filio delatam uidetur expressè factoq; declarare, quòd nolebat filium eam adire. l. filio, infrà de iure deliberan. ideò ibi non tractatur de patientia ipsius, sed de patientia filii. in. l. si filius, tractatur de patientia patris, quia filius possidendo hæreditatem sibi delatam, satis demonstrat, & declarat uelle se pro hærede gerere: secundum Aretin. in d. l. qui in aliena. uersiculo primo colum. prima in fin. Et licèt prædicti casus diuersi sint in facto, tamen respectu effectus non differunt secundum Modern. Taur. loco præalleg. uersic. & uidentur. de quo, tamen latius statim dicam.

65 Intelliguntur † ergo illa iura, quando tractatur de modico præiudicio patientis, secus si de magno: ut per Taurin. loco præalleg. & Ias. hic colum. xiiij. limit. quæ communis scribentium intelligentia satis potest procedere ad text. d. l. qui in aliena, ut per præallegatos, & per Alexand. §. de pact. in. d. si certis annis, colum. fin. optimè declarantem quomodo in d. l. qui in aliena. diceretur agi de modico præiudicio. sed non procedit ad. d. l. si filius, secundum uerùm sensum, quia ibi potius agebatur de fauore & commodo patientis, de quo text. ibi facit expressè mentionem, & de acquisitione: licèt in consequentiam potuisset patri damnum emergere ac contingere hæreditate reperta damnosa: ut per Bald. in. l. ii. infrà de legit. hæred. & Modern. Taur. loco præalleg. uersic. & dic secundum Bald. immo in l. qui in aliena. agi posset de magno præiudicio, quando creditores hæreditarii conuenirēt patrem uti hæredem propter possessionem bonorum hæreditariorum filio patiente: & patientia contra patrem allegaretur, ut ibi per Paul. de Castr. & Alex. in ult. colum.

Deci. hic colum. iii. in articulo principali reiecta opi. Salic. & Corn. distinguit. quam distinctionem damnant Curt. colum. xii. & Modern. Ferrar. char. xxvi. colum. i. Ego dico manifestè cōfundi per text. in. d. l. si filius. & in. d. l. qui in alicna. in generalitate, inducendo ut statim dicam post Alex. in. d. l. qui in aliena. & per dicta Aret. ibidem in uersic. i. col. ii. de continuatione possessionis quæ causat magnā præsumptionem iuris & iustitiæ pro possidente continuè tanto tempore.

66 † Ab opi. igitur glo. Bart. & communi non est recedendum: quia plura in proposito concurrebant ad inducendum ratificationem prædictam.

In primis præcedebat causa ad talem acquisitionem præordinata, uidelicèt delatio bo. poss. filio facta, unde mirum non est, si ex patientia aditio uel agnitio citius præsumitur. arg. l. i. cum ibi not. §. de acqu. poss. secundum Imol. Alex. & Arc. in. d. l. qui in aliena. §. i. in ult. colum.

Secundò unitas personarum patris & filii iuxta l. fi. §. de impub. & aliis subst. quia quod filius possidet, præsumitur possidere pater, ut post Bal. dicit hic Ias. col. iiii. & Arct. in. d. l. qui in aliena. in princ. in. ii. colum.

Tertiò possessio rei cum diuturnitate temporis ui hic per Doct. Alex. in. d. l. qui in aliena, col. ii. & Mod. Taur. in prima parte tertiæ partis princ. q. x. col. vi. uersic. & pondera. & hoc probant clarè. l. si filius, & l. qui in aliena, præalleg.

Quartò continuatio possessionis cū negligentia permittentis ac patientis filiūm dicta bona hæreditaria tādiu continuè possidere: uerisimile enim nō est, si contractus seu quasi nullius ualoris fuisset, quod tam longo temporis interuallo lis uel controuersia non extitisset filio mota. Secus ubi non daretur continuata possessio secundum Aret. io. d. l. qui in aliena. in. §. i. col. ii. Et hoc de negligentia patientis filium possidere ponderant multūm Deci. hic col. iiij. & Curt. xiii. nu. lxii. quamuis non allegent Aretin. pulchrè loquentem loco præalleg. pro qua opi. uidetur herclè esse text. in. l. si filius, & in. l. qui in aliena. præalleg. in generalitate sua, dum uolunt quòd possessio rei cum diuturnitate temporis scientiaque & patientia operetur effectum mandati, sicque quòd uoluntas à principio & tempore debito censeatur interuenisse. Nec appareat quod illud longū tempus possessionis fuerit ante lapsum. xxx. ann. à iure ciuili ad adeundum hæreditatem competentium. d. l. licèt. cum gl. prout intelligere opus esset, secundum opi. Bal. destruendo iura præall. secundum Alex. in. d. l. qui in aliena. in princ. in ult. col. hoc modo inducendo, esset ibi arg. fortissimū pro communi. hoc tamen me parùm moueret, quià non fit uerisimile, quod illud longum tempus possessionis fuerit post annos xxx. elapsos, sommum uidetur, ergo non attendendum. l. non est uerisimile. ff. quod met. causa; aliis igitur prædictis rationibus id melius probatur.

Ex quibus patet sol. ad opposita, quia licèt post annum elapsum à tempore delatæ bon. pos. concurrentibus habilibus simus extrà legitimum tempus agnoscendi bo. pos. tamen accedentibus aliis probabilibus coniecturis, de quibus suprà, præsumendum est uoluntatem patris à principio tempore habili, & ratificationem cōgruo tempore in agnitione bo no. poss. per filium factam interuenisse. nam quod præsumitur, iustum esse debet, & coniecturæ rationabiles & pertinentes; ut per Bal. in. l. siue possidentis, suprà de proba. & in l. filium. ff. de his. qui sunt sui uel alie. iur. sed prædictæ coniecturæ sunt tales, ergo &c.

Ex

Ex quibus etiam patet solu. ad illud quod maximè mouebat Iacob. Balduin. Bald. & sequaces ad tenendam oppo. de iure quæsito sequenti in gradu non agnita bonor. posseß. intra tempora legitima.l.fin.infrà eod.l.unica,ʒ.titu.primo.&.l.j.ff.de success. edict. contra quem in gradu proximo sequentem & ius illi quæsitum præsumere uidebatur iniustum.quia, quum ex prædictis legitimis & probabilibus coniecturis consensus præsumatur à principio & congruo tempore interuenisse, ut inquit Bart.uerùm non esset alteri fuisse ius quæsitum, ut hic per Alex. Rim. Dec. & alios.

Et prædicta opinio hodie est minus dubia, quũ solus filius adire & agnoscere absque patre posit, l. fina. in principio. ʒ.de bon.quæ liber. ut hic per Alexand. colum. iiij. posset tamen esse dubia respectu filij.d.l.qui in aliena.quando non constaret de agnitione,sed tantùm appareret de decennali possessione patris, ob quam uolumus præsumere filium adiuisse uel agnouisse intra legitimum tẽpus.

Limitatur prædicta conclusio ut non procedat, quando de ueritate ad oppositum constaret, ut quando aduersarius assumeret onus probandi ꝗ filius intra legitima tempora non agnouit,nec cœpit possidere : quia quum dicta præsumptio non sit iuris & de iure, admitteretur quis ad probandum contrarium. auct.sed iam necesse, cum ibi nota. suprà de donatio. ante nupt. ut hic per Rimin. super hac glo. in tertia colum.& Deci.colum.iii.in uersic.confirmatur hoc. nam talis probatio tanquã fortior eliderct dictam præsumptionem minus fortem.l.diuus.ff.de integ. rest.

Secundò limitatur,quando constaret fuisse adhibitam præsentiam prætoris,iuxta.l. fin.ʒ.eod.aliàs simplex possessio non sufficeret,neque id inferret. Bald.in.l.ij.ʒ.de legit.hær.quæ limitatio confunditur per cõclus. suprà firmatam, & per eam quæ hic congerit Deci.colum.iiij.uersic.Et ex suprà dictis. quum omnia præsumantur solemniter acta accedentibus coniecturis prædictis: ideò Rimin.hic in xiij.col.damnat Bald.in loco præalleg.

67 Et est no.doctrina Bartol.hic,† quòd ratificatio quæ fit ad alium effectum,quàm ad finem conualidandi actum,fieri potest quandocunque, etiam lapso tempore dato ad conficiendum actum, quam doctrinam extollit Aret. in.l.edita.C.de edend. & Curt.hic colum.xij.maximè per text.not.in.l. si donatio in.§.si sponsus.ff.de donatio. inter uirum & uxorem.

68 Alias lim. † ad.d.l.bonorum,rem rat.hab. ultra collectas per Deci.hic in pen. colum.uide per eundem Dec.in.l.semper qui non prohibet. ff. de reg. iur. ubi scripsi.

69 Sumpta ex prædictis occasione † Iaso.non multùm pertinenter limitando multifariã d. l. si filius, latè tractat quid operetur diuturnitas temporis, & latiùs Mod.Taur.loco suprà alleg. & ego in.l.uelle non creditur. de reg.iur. ubi pulchrè examinaui illud quod imperfectè hic tetigerunt Ias.& Dec. an & quando præsumatur mandatum.

Modò ad materiam.d.l. si filius, de præsumptione ex tempotis diuturnitate surgente, ultra præalleg. uide accumulata per Bald. consil. 100. lib. tertio.Roma.consilio.cclxj.cclxxi.& cclxxv.& cccclj. Anchar.consilio.cxxxvj.& ccxlij.colum.ij. Alexan. consil.lxxix.in secundo dubio.lib.primo,consil.ix. colum.fin.lxx. colum.j. &.iij.&.xlv.in fin. uolum. iii.& consilio primo.colum.iiij.consil. xij. xvij.& ultimò libr.iiij.& consil.l.colum.ij. libr.v.Barbat. consilio.xliiij.column.v.&.l.colum.iij.uolum.primo.xxxiij.&.xxxv.libr.ij.Arez.consil.xxvj.&.lxij. Corn.consil.cxliij.lib.iiij.Soci.cõsi.xxxvj.colum. iiij.lib.ij.cxv.colum.iij.in eod.xlvj.colum. penul. in.iiij.uolum.& in.l.j.in.§. per seruum, colum. fin. de acquiren.possess.Bolognimum consil. xxxiij. colum.iij. Fel.in cap.sicut,colum. iiij.&.v.de re iudi. ut in cap.Alber.colum.fin.de testi.& in cap. illud, colum.iij.de præsumpt.Ias.& alios in.l.si certis annis . suprà de pact.Deci. consilio.xxxvj.cxviij. clij. ccxxij.ccciij.ccccclviij.Curt.in tract.feud.in prima parte in. j. quæstione & Brun. in tract. de forma, char.lxxx.in.iiij.limi.

Circa quartam partem glo. dum uult quòd sicuti hodie filius fam. potest hæreditatem adire & bonor. poss. efficaciter agnoscere inuito & recusante patre,pariformiter potest id facere ignorãte. ut clarè omnia percipiatis, quum plura per scriben. in hoc articulo dicantur,ex ipsa secunda parte gl. colligo tres conclusiones.

70 Prima & principalis, † quòd hodie filius famil. ignorante patre potest adire & agnoscere bon. poss. &, sibi quærit successionis commodum absque ratificatione patris.

Secunda conclus. hodie correcta sunt iura antiqua exigentia ratificationẽ patris ad efficacem acquisitionem ipsius bono.poss.& sic lex nostra, & l. fin.ff.quis ordo in bon. poss. ser.quò ad respectum prædictum.s.acquisitionis.

Tertia, quòd usus fructus qui patri acquiritur & applicatur ex bonis per filium quæsitis stet in pendenti ac suspenso propter ratificationem patris adhibendam uel non adhibendum.

Circa primam,Bart.& communiter Doct. transeunt cum glo.ut hic testantur Alexand.Corn. Rimi.Dec.& Ias.clarè declarans conclus.gloss.fundamentum consistit in coniunctione duarum.ll. uidelicet in.§.primo.&.§.sin autem recusante.l. fi.ʒ. de bon.quæ libe.uolentibus hodie filiumfam. inuito & recusante patre adire posse hæreditatem & sibi acquirere. Et in regula iuris antiqui, qui potest inuito,potest & ignorãte.l.qui potest inuitis.ff.de reg.iur.l. iiii.§.illud.ff. de fideicom. libert. cũ alii adductis per glo.in.l.si in tres.ff.de arb.

71 Ang.Rimin. Ias.& quidam alii † tenuerunt contrariam opinio.quòd etiam hodie ignorante patre non posit filius efficaciter bon.poss.agnoscere: ita quòd sibi quæratur ante ratificationẽ patris. Et opin.Ang.nititur defendere hic Deci.in penult.col. & est sustentabilis in uia disputationis.

Primò hæc pars uidetur probari , quia correctio.ll. est euitanda nec inducenda est ex identitate uel maioritate rationis l. præcipimus, in fine infrà de appellation.l. unica,suprà de inoff. dotib. auct. quas actiones, cum ibi not. suprà de sacro sanct. eccles. ut hic per Alexand. Iaso. & alios. sed. d. §. fin autem recusante, est correctorius iuris

ris antiqui uolentis filiusfam. non posse adire hæreditatem, nisi præcedente iussu patris. prælleg. §. iussum. & l. qui in aliena, cum. l. filiusfam. de acqu. hæred, nec etiam petere bonor. poss. nisi ipso patre in tempore ratificante, ut hic & in. d. l. fin. quis ordo. ergo debet intelligi strictè & in casu suo, patre uidelicèt accusante, non in ignorante: ut hic per Alex. ad. fin. ix. colum.

Secundò, quia non cessat omnino ratio propter quam interuenire debebat iussus patris reintegrationis personæ filii uidelicet per iussum patris; ut per gl. & Doct. in. §. necessitate. d. l. fi. C. de bo. quæ liber. quæ persona filii non reperitur integra propter uinculum patriæ potestatis, ut & tradit Alexã. loco prælleg. ergo nec dispositio legis nostræ cessabit.

Tertiò, quia multa fieri possunt nobis inuitis quæ nobis absentibus & ignorantibus fieri nequeũt nec ualent. l. duo ex tribus. ff. de re iudic. l. si in tres. ff. de arb. cum aliis hic adductis per Ias. & alios.

Quartò, quia licèt filius hodie sit capax acquisi-72 tionis, † non tamen est capax administrationis, quæ est penès patrem. d. l. fin. §. primo. &. §. ubi autem, cum. §. filiis autem. immo ratione patriæ potestatis si uult, est legitimus administrator bonorum filii, licèt repudiauerit usumfructum. text. est singul. in. d. §. sin autem pater, & ibi not. Corn. ideò solus filius ignorante patre non debet posse adire nec agnoscere.

Quintò, quia text. in. d. §. sin autem, loquitur conditionaliter, quum ablatiui absoluti conditionem importent. l. à testatore. ff. de condi. & demonst. traditur in rubr. sol matr. quæ conditio in lege posita causam finalem importat. l. ii. §. fin. ubi Bart. not. ff. de dona. itaque ratio finalis. §. sin autem, fuit recusatio patris, & cessante dicta cã finali cessat legis dispositio. §. quamuis. l. adigere. ff. de iur. patr. c. cum cessante, de app. propterea. §. sin autem recusante, non debet ad ignorantem extendi.

Sextò, quia in aditione aduentitiæ hæreditatis filio delatæ requiritur patris consensus, non solùm propter eius præiudicium, sed propter fauorem & utilitatem filii, ne in captionem & damnum incidat. d. §. filiis autem, ibi, iuueniles calores coarctare iccirco, quum pater possit filium in suam sententiam trahere, ne adeat aut agnoscat in sui damnum, consilium non est spernendum. d. l. duo, cum prælleg. Nec procedit tunc regula. d. l. qui potest inuitis. Et quãuis d. §. filiis autem, loquatur in proprietate & rebus particularibus, eadem tamen est ratio in aditione uel agnitione bono. poss. quia filius oneribus hæreditariis suprà opinionem suam implicari posset.

Septimò ubi in actu conficiendo requiritur consensus alicuius, licèt eo inuito aliqua speciali ratione actus possit explicari, eo ignorante id fieri nequit. tex. est in l. fi. C. de iure emphy.

Octauò si communis & receptior sententia uera esset, aditio hæreditatis respectu ususfruct. in suspenso staret. contra text. in. l. actus legitimi. ff. de reg. iur. cum not. per Aret. in. d. §. iussum. col. iii.

Nonò, quia non est eadem ratio quando pater ignorat. quæ est ubi contradicit propter reuerentiam puta per filium debitam. l. ueluti. ff. de iust. & iure. l. ii. & l. liberto. ff. de obseq. præst. quam reuerentiam illi non præstat nec impendit illo ignorante agnoscendo, ut hic per Dec. in ult. col.

Decimò & ultimò pro ista opin. uidetur text. in d. l. fin. in. §. simili modo, ibi, & hæc quidem in his casibus obseruanda sunt, quibus discordia inter patrem & filium uertitur. ubi ergo non est discordia, ut in casu nostro, secus erit, secundum Rimin. hic in. xv. colum. & latiùs transcribunt Moder. Ferrarien. Et ad regulam d. l. qui potest inuitis. in qua iacet fundamentum communis opi. respon. posset ut hic per Rimin. colum. xv. & Dec. iiii. ꝙ ob diuersitatem rationis diuersum ius statuitur.

Sed non est recedendum ab opi. præcedenti. tum quia receptior cui inhærendum est, tum quia habet pro se stabile fundamentum super regula d. l. qui potest inuitis. quam regulam habens pro se dicitur rem certam & intentionem fundatam habere. l. ii. ff. si quis in ius uoc. non ierit. cum plenè no. in. l. i. ff. de reg. iur. & solutionibus accommodatis per Rimin. & alios contra communem statim respondebitur.

73 Ad primum igitur fundamentum dico, † ꝙ quũ prædicta duo posse ignorante facere qui potest inuito, æquiparata sint & exæquata per modum regulæ in l. antiqua suprà alleg. lex noua correctoria superueniens & disponens in uno, censetur disponere & in alio. l. si quis seruo. cum ibi not. per glo. & scrib. C. de furt. iuncto. §. i. l. ut tantùm. ff. de seruo corrup. quam regulam plenè examinaui in l. prætor. ff. de reg. iur. ideò. §. sin autem patre recusante, disponens id in patre recusante, locum habebit etiam in ignorante, prout etiam dixi in. d. l. prætor. maximè quòd prouisiones à iure ciuili in hærede introductæ extenduntur etiam ad bono. poss. de iure prætorio. Alex. hic col. xv. & Rimin. xv. cum aliis quæ adduxi in d. l. prætor. eò magis quòd text. in d. l. fin. in. §. pen. incip. quæ & in legatis, hanc extensionem facit; dum uult quòd ea quæ suprà disposita sunt in similibus causis seruentur. ergo disposita in hærede in d. §. sin autem, locum etiam habebunt in bonor. poss. qui in omnibus loco hæredum habentur. l. ii. ff. eo. &. §. quos autem. instit. eod. & illum text. §. pen. ponderat ad hoc Alex. hic in. v. col. Ex qua solu. tolli possunt omnia alia argumenta in contrarium facta: particularius tamen & expressius respondendo, ad secundum fundamentum dico cessare penitus rationem requisiti consensus paterni, qui solùm erat propter interesse patris, cui in totum per filium acquirebatur, & inuitus oneribus hæreditariis obligari non debebat. l. i. & sequen. ff. eo. l. qui in aliena. ff. de acquir. hæred. hodie uerò acquiritur ipsi filio obligaturque ipse non pater, cui remanet saluum ius sui ususfruct. ideò cessat penitus ratio prædicta: & de interesse patris non agitur, ut hic per Alexand. & Deci. in. iiii. v. & ultima columna.

Ex quorum dictis patet solu. ad motiuum Curt. hic in viii. col. dicentis quòd consensus patris requirebatur non solùm propter interesse suum, sed propter filii utilitatem & fauorem, cui pater prouidere potest; & illum in contrariã sententiã trahere,

ne eam

ne eã hæreditatẽ adeat uel bo.pos.agnoscat tanquã damnosam. argum. d.l.si in tres.& l. duo ex tribus.

74 † facit text.not. in l.nec in ea. cum l. sequenti.ff.de adult.ꝙ pater sæpe capit consilium pro filio. & quũ possit filium in suã sententiam trahere ne adeat uel agnoscat,non debet filius posse adire patre ignorãte,& fortè incurrere in magnam paupertatem.

Quia, ut dictum est, consensus patris requiritur solùm propter præiudicium & interesse, ne pater obligetur oneribus hereditariis: ut dicunt Alex. & Dec.ſ.relati,& est de mente Iurisconsulti in d.l.qui in aliena. imputandumq; est filio si non uult, & nõ curat de consilio patris.l.peuul.ſ.de pact.l.in re.ſ. mand.Et licèt hæreditas possit esse damnosa, tamẽ apparenter titulus hæreditatis dicitur lucratiuus. l.inter stipulantem.§.si rem.cum ibi no.ff.de uerb. obl.& ille qui adit,facit animo acquirendi, ut hic, & in l.si filius.de acq.hær.

Ad tertium & sic ad dictam l. duo ex tribus. & l. si in tres.respond.ꝙ in eis est diuersa ratio,ideo nimirum si sit diuersa iuris dispositio. nã ille tertius excludebatur ab officio suo, & agebatur etiã de præiudicio partium, quia ille potest alios in suam sententiam trahere:secus in casu nostro, quia patri nõ fit præiudicium, nec inuito, nec ignoranti, ut per Alex. & Decium & eundem Dec.in d.l. qui potest inuitus.& Ias.in l.duo ex tribus. col. prima, ꝙ iura illa particularem habent rationem, ut hic per eos, ideo &c.

Ad quartum respond. ꝙ non concludit, quia filius ignorante patre bono.poss.agnoscere possit & sibi quærere.l.cum oportet,in principio.ſ. de bon. quæ lib.& l.fi.eo.titulo:excepto usufr. patri per iura illa reseruato, si rem ratam habere noluerit: ut hic,& in d.l.fi.ff.quis ordo.inuito enim non acquiritur.l.hoc iure.in §.non potest. ff. de dona. l. inuito.ff.de reg.iu.ne oneribus hæreditariis implicetur inuitus.l.qui in aliena.& §.ubi autem,præallega.cũ not.per Aret.in d.§.iussum,col.iij.

75 † Et si pater dictorum bonorum administrationem habere uoluerit, licèt usumfructum repudiauerit,audiri debet.§.sin autem patre.ſ. allega. aliàs tex.prouidet, ut ibi habetur:nihil itaque perit de iure patris,quamuis eo ignorante filius agnoscat. ut hic etiam uoluerunt Alex. & Dec. licèt non adducant iura præalleg.in iiij.& v. column.

76 † Est ergo pater legitimus administrator bonorum filii. d. §. sin autem,non respectu aditionis aut agnitionis,ut hic per Dec.in v.col.Et quomodo procedat hoc, ꝙ pater sit legitimus administrator bonorum filii, dicam plenè in l. frater à fratre, in quæstionibus Bar. ff.de condi.indeb.

Ad quintum argum.respon.ꝙ licèt tex.§. sin autem, conditionaliter loquatur in patre recusante, uendicat tamen sibi locum in patre ignorante per regulã exequatorũ, de qua.ſ.& sic perinde est ac si loqueretur etiam de patre ignorante.

Ad sextum respond. ꝙ consensus patris requiritur solùm (ut dixi) propter interesse & præiudiciũ ipsius patris, cui non fit præiudicium aliquod nec respectu usufr. qui sibi saluus remanet, nec respectu administrationis,ut.ſ.declaraui,ideò nimirũ, si de illius consensu uel scientia in agnitione non curatur. potest igitur filius patri dicere unà cum Christo ad discipulum: quid de hoc ad te? uel ut inquit Iurisconsul.in l.loci corpus, circa fi. ff. si seru. uend.quantùm ad te liberas ædes habeo, & si cum patris consilio rem gerere nolit,sibi imputet.

Ad septimum respond. regulam esse ad opposi. posse quid fieri aliquo ignorante, quod potest fieri eo inuito.nec subsistit argum. de emphyteota, qui non potest absolutè ius emphyteoticum alienare inuito domino directo: sed bene illo inuito,quando non uult ipse emere. d.l.fi.ſ. de iu. emphy. ideò nimirum, si requiritur oblatio, & ante oblationem non possit fieri alienatio.Eapropter ante oblationẽ inuito domino dicta alienatio fieri non potest: ergo nec eo ignorante.

Ad octauum respond. potest, ut per Are.in d. §. iussum,column.iiij.siue ut hic per Deci. column. v. uersi.aliam rationem ponit.uel clarius, uerum non esse,ꝙ actus agnitionis stet in suspenso, quum successio (ut dixi) filio acquiratur reseruato patri usufructu & administratione in filium,si tamen ipse uoluerit.

Ad nonum respon. ꝙ ratio dictæ prohibitionis adeundi, & agnoscẽdi,nõ est fundata in reuerentia paterna,ut Deci.uolebat,sed super interesse & præiudicio patris ,ſ quemadmodum, suprà uidimus, quod quidem ius remanet penitus saluum, & reseruatum patri. Rursus, minor reuerentia eidem impenditur.quando ipso recusante & contradicente filius adit uel agnoscit,& magis cõtẽnitur, quàm quando ignorante, & sic non contradicẽte, & tamẽ primo casu id potest facere: ergo multò magis in secundo.

Ad decimum & ult.respond. ꝙ inductio tex.præ alleg.nihil facit,nec refragatur communi sententię. ut hic per Dec.in v.colum.Vel etiam aliter respon. quia id satis fuerat ostensum in §. sin autem patre, qui loquitur stãte discordia inter patrem & filium: tamẽ uirtute antiquæ regulæ exequantis posse quid fieri tertio ignorante, quod fieri potest eo inuito, prædicta dispositio loquens in patre contradicente & inuito,procedit pariter in ignorante.

Et in d.§.simili modo, imperator uerba illa discordię repetiit propter id quod posteà subiungit, ꝙ ubi uoluntas eorum in unũ concurrit, filius proprietatem,& pater usufructum habet.

Ex quibus optimè defensata remanet opinio gl. & communis, ꝙ patre ignorante filius possit bon. poss.agnoscere.

Econtrariò tamen ignorante filio, pater non poterit adire uel agnoscere, quum non sit eadem ratio. nam filio, & non patri delata est hæreditas, uel bo.poss.ut hic.& pater admittatur solùm post recusationẽ filii.d.l.fi. in principio. Et ita post Comẽ.tenet etiam Dec.in v.col.uersi.ultimò non obstat, & in ult.col.uersi.Et retenta tamen communi.

Secunda conclusio superius collecta satis ex suprascriptis est discussa, quia similiter sunt correcta iura, quæ requirunt ratificationem agnitionis bonorum poss. per filium factæ, ut efficax sit agnitio, quemadmodum correcta sunt iura loquentia de aditione hæreditatis.

Et consequenter lex nostra inquantùm requirit dictam

dictam ratificationem erit correcta, quia eidem ratificanti non quæritur successionis emolumentum, ut prius quæreba tur, secundum tempus istius l. sed remanet penès filium excepto usufr. ut dixi, tamen quia non est necessaria ratificatio aliqua ad conuali dandum agnitionem filij, quum (ut diximus) eo recusante & inuito possit fieri.

77 Circa tertiã conclu. † de usufructu qui potest stare in suspenso & pendẽti, uide quæ scripsi in l. actus legitimi. de reg. iur.

Glo. fi. super uerbo transacto. diuiditur in quatuor partes, in prima declarat tex. in aliis quærit & respon. ut hic per Rimi.

78 Concludit primò glo. quòd ex quocunque capite filius ueniat ad successionem paternam, annum habit. sicq; magis inspicitur & attenditur persona cui successio defertur, quã natura ipsius successionis. iuribus per gloss. alleg. & §. fi. l. j. ff. de succ. edic. ibi, persona est. n. quæ meruit hoc beneficium, & in l. fi. quæ uult ex omnibus causis liberis & parentibus bo. poss. intra annum competere, prout etiam uult tex. in §. fi. l. pe. ff. quis ordo.

Ratio assignari potest, quia ex quocunque capite filius ueniat, ut suus uenit, & tanquàm descendens, quibus datur annus. l. de bonis. §. huic autem ff. de carb. edic. & d. l. j. in §. fi. ideo in honorem sanguinis & continuationem dominii id tempus filiis datur. §. largius. l. j. de suc. edic. & quia id à lege specialiter dispositum fuit. nam secundum strictam rationem disputandi, quando filius uenit ad dictam successionem ex secundo, uel tertio capite, non deberet habere annum, sed tempus statutum uenientibu. ex dictis capitibus: ut hic per Deci. in princ. ult. col. facit. l. quæritur. ff. de admi. tut. & l. fin autẽ, cum sequen. ff. de pact.

Ego uerò arbitror, ꝙ nisi ita à lege statutum fuisset, filius ex dictis capitibus ueniens nõ haberet annum, sed dies centum, quod tempus præfixum est ab edicto uenire uolenti ex prędictis capitibus, prætorem tamen rectè etiam dictis casibus tempus anni indulsisse in honorem sanguinis & continuationem dominij, ut dicitur. in dict. §. largius. & propter causam originalem in prædictis personis existentem.

79 Ex † qua conclus. primò infert ad uo. decisionem Bal. in l. licẽt. quæstione iiij. ꝟ. de iure delib. ꝙ filius exclusus à successione paterna lapsu annorũ xxx. de iure ciuili iuxta no. in d. l. licẽt. potest succedere intra alios xxx. annos sequẽtes ex secũdo capite agnatorum: ut hic per Alex. Corn. & Ias. & per eosdem in d. l. licẽt. & latiùs per Mod. Taur. in tract. præscri. fol. xxxvj. quæst. xi x. Curt. hic colum. ult. & Mod. lib. iiij. Paradox. c. iiij. post Tigrinum & alios tenẽt contrarium. primò, quia ius ciuile non facit dicta tria capita prout ius prætorium, sed defert hæreditatem filio ut filio, alioqui emancipatus admitteretur uti cognatus, quod est falsum. §. emancipati. instit. de hered. quæ ab intest. defer. Secundò, quia de iure ciuili ius quęsitũ tollitur spatio xxx. annorum. l. sicut, & l. omnes, infrà de præscrip. xxx. annorum, ergo fortius ius adeundi, quod non ita propriè ut alia iura quæsitum dicitur. l. pretia rerum. ff. ad l. falcid.

Non est recedendum à decisione Bal. quæ (ut dixi) communis est. pro qua Alex. bis consuluit, ut per Moder. Taur. loco præalleg. & Ias. in l. quandiu. col. iij. ff. de acq. hær. ubi Arc. col. fi. & Corn. in d. l. licẽt. colum. ult.

Nõ obst. primum arg. ꝟ. ad opposi. factum. quia respon. ꝙ ius C. facit duo tantũ capita seu partes filiorum & agnatorum, ut per Alex. in d. l. quandiu colum. ij. & filius sit gnatus proximior. l. Iurisconsultus. in prin. ff. de grad. Alex. hic in v. col. quo iure emancipati & agnati nõ uocabant, ideò ex quolibet prædictorum capitum debet posse uenire hodie. & iure autenticorum emancipati & agnati uocantur ab intestato, de iure ciuili sublata differentia emancipationis & patriæ potestatis ac agnationis, & cognationis. §. nullam in auth. de hær. ab intesta. ueni. Et sic de iure nouissimo filius habebit tria capita, † & sic annos nonaginta, antequàm excludatur ab adeundo ex ipsis tribus capitibus per eandẽ rationem. Et ita Mod. Tau. dicunt loco præallegato licẽt prædicta non allegent. Et sic tertium caput cõpetet tãtum filio de iure nouissimo, facit quod scribit hic Curt. column. xv. & Modernio. Papien. colum. penult.

80

Ad secundum respond. ꝙ ius adeundi respectu sui ipsius est ius filio quæsitum, ut hac lege, quanuis respectu successionis consequendę dicatur ius quærendum. & quum ex pluribus capitibus competat, uno sublato restat aliud, cui nõ pręscribitur minori spacio xxx. annorum d. l. licẽt, cum glo. ideò ni mirũ, si propter dicta duo capita subalternatim cõpetentia anni sexaginta eisdẽ filiis dantur ad adeundum. † Et ꝙ præscriptio aduersus ius adeundi dicatur cõtra ius quęsitum, ponit in specie Corn. in d. l. licẽt. colum. ij.

81

Limitatur primò dicta conclusio ut per Ias. in d. l. licẽt. ad fi. & dixi. s. examinãdo glo. sed nõ est propria limit. quum non sit de terminis regulæ. Secundò lim. ut per Mod. Taur. loco præal.

Ex prædictis inferri potest secundo loco ad not. quæstionem. Vtrum filius ueniẽs ad hæreditatẽ patris † ex capite agnatorum præscribat titulo prohærede, & sic locum habeat lex nihil. ꝟ. de usucap. pro hærede. Bald. in rub. extra de præsump. tenuit eum præscribere posse, sed quum filius ex quocunq; capite ueniat, ut filius, suusq; tractetur, ut diximus, uidetur ꝙ nihil possit præscribere pro hærede. & ꝙ d. l. nihil. locum semper habeat in ipso filio ueniente ad hæreditatẽ patris ex quouis capite: ut hic post Ang. uoluit Rim. & Iacob. de Sancto Georg. eò ꝙ suus hæres titulo pro hærede non præscribat, quum mortuo patre nouum titulum non acquirat, sed fit in eum continuatio eiusdem naturæ, & qualitatis ut penès patrem erat. l. cum miles. ff. ex quib. cau. maio. quæ rõ (ut dixi) militat etiam ꝙ filius ueniat ex capite agnatorum, ut hic per Mod. Papi. col. pen. relinquentes tamen cogitandum.

82

Sed non est recedendum à decisione Bald. communiter approbata, ut hic per Alex. Rimi. Iason. & Deci. in ult. colum. Alex. & Ias. in d. l. licẽt. ꝟ. de iure delib. Soc. in l. si filius qui patri, colu. xj. de uulg. Mod. Taur. in rep. l. Celsus, col. xix. nu. xlix. de usucap. quia ꝙ filius remaneat suus & in successione tali

tali tractetur tanquàm descendens, hoc est ex priuilegio sibi specialiter indulto rationibus prædictis: Iccircò retorqueri non debet in læsionem suam ꝙ præscribere non possit titulo pro hærede ueniẽs ex capite agnatorum secundum præfatos scriben. propterea filius poterit suitate non uti, & titulo pro hærede ea non considerata præscribere: ut per Soci. & alios præallegatos.

83 Ex quibus patet,† filium ex tribus capitibus posse succedere,& ex quolibet habere annum.§. sed uidendum,cum supra allegatis.

Quæ conclusio declaratur, ampliatur & limitatur multifariã,quæ omnia signabitis ad tex.d.§.sed uidendum.

Et primò declarate prædictam conclusi. non ꝙ omnes bono. poss. dictorum capitum claudantur anno, ut uoluit glo.l.certum.ꝟ. unde legi.sed quòd cuilibet dictarum bon. poss. præfinitus sit annus: & sic unde lib. anno finitur: unde leg. alio: unde cog.alio tertio anno.ita uoluit hic glo.Bal.Alexan. Iaso.& alii,& Alex.in d.l.quandiu la prima col.ult. de acq.hær.si enim diceremus prædictas bo.pos.an no finiri resultaret absurdum, quum sola bon. poss. unde lib. competens filio aliis non consideratis anno uiuat,superuacuò darentur aliæ duæ:si etiam ipsæ eodem spatio annali finirentur,nisi uno casu repudiationis capitis unde lib. factæ per filium intra tempus anni ipsius bo.pos. unde lib.

Secundò ampliatur ille tex. ut procedat etiã hodie,quia licèt sublata sit differentia agnationis & cognationis,& capita ipsa in unum transfusa uideantur,uiget tamen adhuc & uiuit dispositio. §. sed uidendum,ut per Alex.in l.fina.colum.i.ꝟ. unde leg. Cor.in d.licèt,colum.fina.& Moder.in iiii.cap.iiii. lib.Paradox.licèt Deci.disputando contrarium teneat in l. cum priorem, in fi. infrà unde legit. Cuius motiuo patet sol. ex dictis Alexan. in d. l.fin. & Are.in d.l.quandiu,col. ult.ubi clarè respon.ad d.§. nullam.

Tertiò amplia,ut procedat nedum in filio,sed et in agnato, qui similiter est cognatus; quia habet duo capita agnatorum,& cognatorum.ut per Rim. & Ias. in l.ii.ꝟ.eo.& Deci.ꝟ.col. ult. ponderantem hoc probare tex.in d.§.sed uidendum.facit quod di cam in vi. ampliatione.

Quartò amplia, siue excludatur quis tempore, aut repudiatione.ita uult tex.ibi,dum dicit repudiatione uel tẽpore. quod intellige ubi repudians limitasset eius repudiationem ad caput unde liberi puta. ita procedit & intelligitur ille tex. aliàs si repudiatio indistinctè & in rẽ facta esset, excluderetur indistinctè ab omnibus capitibus,ut ibi per glo.cõmuniter approbatam. De quo latè diximus, suprà.

Quintò licèt tex. in d.§. sed uidendum, non loquatur de hæreditate materna, in qua non defer-

84 tur bon.poss.†ex capite unde lib.l.fi.ꝟ. de suis & legitim.cum no.per Are.in d.l.quandiu.col. fi. Alex. in l.posthumo,col.iii. & iiii.ꝟ.de contratab.in rub. ꝟ.unde leg.& in consi.lxxxix. Viso.col.ii.lib.ii.procedit tamẽ etiam in hæreditate materna,cuius ratione considerata respectu capitum unde leg. & unde cog. quæ filio competunt:ut per Alex. in loco proximè alleg. ubi etiam dicit ꝙ hodie filius ad hæreditatem maternam uocatur ex capite liberorũ per senatusconsult. Orfic.& ex capite legitimorum per unde leg.ut ff.unde legit.l.ii.in fi.& pariter ex capite unde cog.§.j.& ii.ff.unde cog.

Ea propter quum ex pluribus capitibus filius ad hęreditatem matris uenire possit,ratio §.sed uiden. in illo locum habebit, & similiter dispositio secundum Alex. faciunt quę diximus supra in iii. ampli. de agnato, cui competunt duo capita. Et quamuis habeat duo capita legitimorum & cognatorum, non habet tamen annum ex quolibet capite,sed cẽtum dies: qu a annus ille datur tãtùm, quando uenit ad bona patris, uti propria,ut hîc plenius per Rimi.col.vi.

Ex æquitate tamen fortè aliud esset, quum sit filius & bona materna sint etiam filio multùm debita,quibus non potest sine causa priuari, saltem respectu legitimæ.

Sextò pro ampl. not. est,ꝙ quando filius uenit ꝑ caput unde agna præcedit alios in eodem gradu exi stentes.l.ii.unde lega.cum not.per Dec.in l.unica, col.iii.in tit.primo, & in l.ii emancipati.col.v.ꝟ.de colla.& hoc propter qualitatem suitatis. l.de bonis §.primo.ff.de carb.edic.l.ii.in principio.ff. de suis, & legit.Curt.col.xv. sed quando uenit ex capite unde cog.& si ueniat ut suus, nõ tamen excludit agnatos,quia cum in gradu præcedunt:ut per Dec.loco præallega. & patet manifestè,quia successiones gra

85 datim deferũtur.l.ii.ff.quis ordo. Ea propter hoc casu qui uenit ad successionem ut suus,uincitur ab eo qui non uenit ut suus & consequenter causa extraneorum præualet causæ suorum:quod mirum uidetur.sed hoc contingit,quia prætor noluit beneficium suum dare in præiudicium præcedentis gradus,quo si filius uti uoluerit, ut datum fuit accepta ri debet.l.quæritur.ff.de admi.tu.

Limita.nunc prædictam conclusi. & tex. in d.§. sed uidendum, nisi quis repudiasset hæreditatem, uel successionem,& sic excluderetur repudiatione. secundum glo.in d.§. sed uidendum. in uerbo succedat,facit l.pen.ꝟ.de pact. quod procedit etiam in renunciante ultimo capiti: quia in necessarium antecedens, uidetur renunciasse præcedentibus capitibus,ex quibus tunc uenire non poterit.ut per Ale. in l.unica.colum.ii.ꝟ.tit.proximo.l.as.in §.hæres.l. nec is.ff.de acquireu.hæredita.dixi.ꝟ.in no.& in d. l.unica.

Secundò lim. nisi in capite à quo quis excluditur,esset alius qui uti prior renunciantem uolentem ex sequenti capite uenire impediret. ut per Aret. in d.l.quandiu.col.fi.Cor.in d.l.licet.col.ii. Dec. in d. l.unica,in iii. col.

Et uidetur mihi esse tex. expressus in d. §. sed uidendum,ibi,nec cæteris defertur.& ibi,post his.tamen prædicto casu potest uenire de iure ciuili cum existentibus in primo gradu,ut per Alex.in. d.l.unica.col.i.& in præal.consi.lxxxix. col. ii. faciunt quæ diximus.ꝟ.in vi.ampliatione.

Tertiò restringe tex. d. §. sed uidendum,ut licèt filio competant prædicta tria capita,tamen ad hære dem illa non transmittit.l.emancipata, cum ibi no. per Ias.in iii.col.& Dec.in ii.no.

Quartò

Quartò lim. in emancipato, cui secundum ista terra non competebat secundum caput unde legit. ut per Rimin. in d. l. emancipata, col. j. hodie secus, ut ibi dicam.

Possent etiam contra prædicta moueri non nullę no. difficultates, ut hic per Cur. col. xv. & Mod. Pap. col. pe. & fin. ut per eos.

In ea glo. ibi, in arrogato. concludit glo. φ hodie in profectitiis nihil sit immutatum nec innouatū, ideò totum acquiri patri, tam respectu proprietatis, quàm usufr. §. sancitum, instit. per quas perso. nob. acquir. & infrà de bon. quæ lib. l. cum oportet, in princip.

Et quemadmodum olim filius contemplatione patris institutus sine iussu patris non poterat adire. §. iussum, & l. qui in aliena. ff. all. ita nec hodie. propterea recusante patre filius non poterit profectitiam adire hæreditatem. Et per consequens l. fin. ff. de bon. quæ lib. non uendicat sibi locum isto casu: quia in correctorijs etiam ex maioritate rationis, non debet extensio fieri. l. præcipimus. in fine. ff. de appel. ut hic per Alex. colum. pen. & fi. Quæ conclusio est approbata à Bar. & aliis communiter, ut hic per Alex. Rimi. & Iaso. col. pe. & fi. & Cor. in d. l. fi. in principio. & in §. simili modo. respondendo multifariam ad illum tex. qui uidebatur ualde refragari. de quo etiam per. Are. in d. §. iussum. col. v.

Contrariam tamen opi. tenuerunt Cy. & Barto. in d. §. simili modo. per illum tex. quam sententiam uti ueriorem sequuntur hic Dec. col. ix. & ult. Cur. char. iij. & Mod. Pap. col. vj. articulus est disputabilis, tamen non est à communi recedendum, quam etiam nituntur defendere hic Modernior. Ferrar. char. 29.

86 In ea glo. ibi. §. iussum. quæstio est ardua, quænam sit ratio, quòd in aditione hæreditatis, quæ fit per filium requiratur iussus patris. §. iussum. & l. qui in aliena. præalleg. secus est in bo. poss. quę ratificari potest: ut hic, & l. fin. ff. quis ordo. † maximè, 87 quum ita se habeat bo. poss. de iure prętorio, sicuti hæreditas de iure ciuili. l. ij. ff. eo. §. quos autem. institu. de bono. poss. l. j. §. bonorum. ff. ad Treb. notat Dec. suprà in rubr. colum. vii. uers. Bulgarin. Articulus subtilis est & difficilis, quamuis parum utilis. ideò Alex. hic in fi. dicit nolle super hoc immorari, & transit cum glo. & Bar. latiùs insistit in d. l. qui in aliena. sed ratio glo. non est bona, ut hic per Rimi. colum. ultima. & Dec. ix. per l. fi. ff. de lib. & posthu. ubi patet φ pretor curabat de patria potestate, nisi resultaret magna iniquitas, prout quādo filius emancipatus ab hæreditate patris excludebatur. uulga. §. emancipati. Præterea, non ne est dare bo. poss. de iure ciuili l. unica. ff. ut ex. ll. quæ tamen potest ratificari, ut hac lege: ergo rō glo. non est generalis: quia in dicta bo. poss. de iure ciuili inuenta secundum rationem prædictam iussus debet pręcedere, & non sufficeret sequi ratificationem. de quo tamen articulo an sit reperire bo. poss. quæ sit de iure ciuili diximus latè in superioribus.

Difficile est assignare concludentem rationem. Doct. in d. l. qui in aliena. latè insistunt. Deci. & Rimi. hic reprobat ferè omnes. illa quam ultimo loco ponit Dec. φ aditio sit actus magis solennis, quàm agnitio bonorum posses. non probatur iure, immo maior solennitatis olim & hodie erat & est necessaria in petitione uel agnitione bonorum poss. quàm in aditione hereditatis. quia olim requirebatur decretum, hodie agnitio iudicialis simplex. l. j. §. dari. & §. decretali. ff. eod. l. fi. ff. eo. l. fi. §. primo. suprà de cura. furi. & tamen additio solo animo per aliqua declarato perficiebatur. l. gerit. l. pro hæredc. ff. de acquirend. hæred. §. fina. institu. de hæred. qualit. & differ.

Videtur φ ratio gl. rectè intelligendo posit procedere, quia succesio hęreditaria est de iure ciuili ex l. xij. tab. ut. ff. dixi. quo iure introducta est patria potestas, ut in glo. qui quidem actus acquisitionis hæreditatis quum sit magni effectus & importantiæ. l. j. ff. eo. & l. qui in aliena. præall. lex ciuilis quæ patriam potestatem introduxerat, in hoc actu ita graui & ponderoso disposuit considerandam esse patriam potestatem, & iussum patris in aditione hæreditatis præcedere debere. sed prætor qui non introduxit patriam potestatem, effectumq; & æquitatem magis curabat, quàm apices iuris & subtilitates. §. emancipati. & §. quos autem prællegat. non curauit hoc casu φ pręcederet iussus sola ratificatione contentus, per quam in effectu satis conseruabat iura partium filii, qui poterat petere ignorante patre, & patris qui poterat ratificare & usumfructū acquirere.

Reliqua dicta Bar. expedita sunt pro maiori parte super tex. & glo. ut cadebant. Bart. enim, ut uerum fateor, nimis inordinatè & confusè hic processit: hæc satis sint. Paduæ pridie nonas Decembres. 1548.

SVMMARIVM.

1 *Emancipatus quis dicatur. Et an statutum loquens de agnatis locum habeat in emancipatis, & nu. 2.*
3 *Intra, & infrà an, & quomodo differant.*
4 *Bonorum possess. quam quis agnoscit, caput an exprimi debeat.*
5 *Hæreditatis petitione agens an teneatur exprimere, & specificare utrum sit hæres ex testamento, uel ab intestato.*
6 *Vendicatio ad quid detur, & de significatione ipsius uocabuli.*
7 *Successionis uerbum quomodò capiatur tàm in hac lege quàm alibi, & nu. 8.*
9 *Transmissionum successionum ad hæredes plures sunt species, & nu. sequentibus.*
10 *De suitate quæ non cadit in emancipatis, & numer. sequenti.*
12 *Bon. possessio quare non transmittatur per suos, & nu. sequenti.*
13 *Hæreditas quando transmittitur, non transmittitur, ut adita, sed ut adeunda cum beneficio abstinendi.*
14 *Bono. possessionis edictalis ius, quare non transmittatur ad hæredes, prout transmittuntur alia iura, & nu. sequenti.*
17 *Tex. l. unica. C. de his qui ante aper. tab. Et de transmissione, quæ fit uirtute eius legis, & num. sequenti ubi plenè.*
20 *Tex. l. cum antiquioribus. C. de iur. delib. & eius materia*

teria plenè tangitur, & nu. sequenti.

21 *Tex. istius l. emancipata. hodie non proredit in terminis dictæ l. unicæ, et d. l. cum antiquioribus, & num. sequentibus.*

23 *I itellectus istius l. emancipata. plenè excutiuntur, et nu. sequent.*

26 *I itellectus auctoris nouus et pulcher ad hanc legem:*

29 *S ubstitutionis ius non transmittitur regulariter, aliquando tamen sic, & nu. sequentibus.*

31 *Bon. poss. antiquitus quamuis non decreta, modo petita, non amittebatur transacto tempore.*

32 *Tex. l. cum quidam. ff. de bon. poss. declaratur.*

33 *Transmissio ad hæredem an fiat de iure contratabulandi, de iure dicendi testamentum nullum, & de querela, & nu. sequenti.*

38 *Suorum appellatione de quibus intelligatur.*

Lex Emancipata. eod. titu.

VTILIS est & famosa, sed malè per Doct. declarata. ego (Deo fauente) pulcherrimo, nouo & uero intellectu illam uobis ornatam relinquam. Veritas summarij & figurationis casus ab intellectu legis dependet, quem infrà plenè excutiam; ibique ponam rationes dubitandi & decidendi ad hanc legem, interim tamen ita summabitis: Filia emācipata decedens non agnita bonorum possess. unde libe. in bonis patris ius nullum paternam successiooem uendicandi ad hæredem transmittit.

Diuiditur in duas partes, in prima factum propositū reassumit, in secūda ibi, nullam, respondet.

Quia declaratio uerborum, quæ subobscurum tex. reddunt, nos libentius ad lectionem propositæ materię perducit, & euidentiorem pręstat ad legem intellectum: ut ooluit Pompo. in l. prima. ff. de orig. iur. apostillando (ut aiunt) uerba quędam legis primò declarabimus.

1 Emancipata ergo † de qua lex nostra in principio meminit, dicitur a patria potestate liberata, seu extra manum ac potestatem patris missa. §. prætereà, instit. quib. mod. ius. pat. pot. sol. aliquando ponitur pro dedito & addicto ac ueluti in maocipium adscripto, ut sępe per Cic.

2 † Nunquid autē in emācipato locū habeat statutum de agnatis loquens, tradit Dec. in consi. xiij. & . j̃. in rub. unde legi. Et qūo probetur agnatio quæ per emancipationem olim tollebatur, latè ponit Ias. in consi. lxxxj. lib. primo.

3 In tex. ibi intra annum † intra & infrà differunt secundum quosdam, quia intra adiicitur tempori, ut hic, infrà loco, ut per Iaso. s̃. eod. in rub. column. iij. obi etiam Decij. col. iij. probantes ista confundi, maximè in iure, ut ibi etiam diximus. De anno autem dato liberis ad petendum, oel agnoscendum bonorum poss. uide quæ latè diximus suprà in glo. fin. l. primæ.

4 In tex. ibi, uode lib. † infertur ex his uerbis in huiuscemodi agnitione requiri expressionem capitis, ex quo agnoscit quis bono. poss. & uult succedere, secundum Barb. s̃. in rub. & ponit Dec. j̃. in ultimo not. sed hic tex. ut Dec. ait, oihil facit; quia ista suot uerba narratiua facti propositi & reassumpti, & receptior scribentium sententia ac ueritas est ad oppos. ot latè per Alex. Rim. Iaso. & Dec. in l. sequenti per plura adducta ibi per eos.

5 Similiter agens petitione hæreditatis † non tenetur exprimere & specificare an sit hæres ex testamēto oel ab intestato, nisi interesset partis id requirentis fieri. l. si is ad quem. ubi Alex. col. j. ff. de acquir. hæred. & Dec. in l. fi. col. iij. j̃. de success. edic. Eodē modo agens non tenetur in libello exprimere actionis nomen. l. j. ff. si mess. fals. mod. dix. ca. cum dilecti, de iudi. cum planè not. in l. edita. C. de eden.

6 In eo. tex. ibi, uēdicationem successionis. † Quia uniuersalis successio non potest uendicari. l. uendicatio. ff. de rei uēd. sed datur petitio hæreditatis, aut interdictum quorum bon. uel remedium l. fi. j̃. de edic. diui Adri. ut per Ang. instit. de actio. in §. actionum, & in §. quadrupli. ideo id uocabulum hic non importat, nec significat realem rei uendicationem, sed stat pro petere, appropriare & auocare, ut in l. ij. j̃. de success. edict. & in l. unica. j̃. de his qui ante aper. tab. facit tex. cum glo. in c. ij. cum glo. de dona. inter uirum & uxo. & quæ scribit Rimi. j̃. in ultim. no. & Alb. de Rosa. in dictionario in uerbo Vendicare. ubi ponit de eo uerbo, quod in iure oostro multifariam ponitur.

7 In eod. tex. ibi successionis. † istud uerbum capi potest io genere, & in specie, sicuti substitutio. Capiendo i ngenere est in alterius locum positio, quū succedere sit in alterius locum ingredi seu ocoire. l. in fraudem. §. conductor. ff. de iu. fis. l. edictum. & l. proponebatur. ff. de iudi. l. meminisse. ff. de offic. procon. & leg. & probatur optimè in rubr. de orig. iur. & per Cice. io iij. offi. ibi, hæredes moueat, & ipse in eorum locum succedat. hinc etiam Augustinus, Deus oon discedit. quia ei non succeditur. sed in proposito nostro est in uniuersum ius, qood defunctus habuit repositio, ut probatur in l. iij. ff. eo. in l. nihil aliud est hær. & in l. hæreditas. ff. de uerb. sign. Et prout. j̃. dicam enucleando intellectum legis

8 † uerbum istud successioois, positum est hic cū mysterio. non enim dixit hæreditatem, quia de ciuili successione tantùm noo intendit dicere, nec etiā dixit bonorum poss. quia de successione prætoria tantùm loqui noluit. nec dixit reliquum tempus, quia de hoc non erat quæstio, neque ad unom caput edicti se restrinxit, sed uendicationem successionis dixit, ot ius omne & omnem uiam uendicandi euincendiq; successionem comprehendere: & sic tam de iure ciuili, quā de iure prætorio, ut. j̃. dicā. & significat successionis uerbum uniuersalem rerū defuncti acquisitionē. §. his autem. l. quædam. ff. de edend. notat Socin. in l. si filius. columna xj. ff. de oulgar.

9 † Et quia hîc de transmissione successionis agitur, Iason eam materiā ingrediens, tres species trāsmissionum successionis examinat, de quibus pleoius per Bar. Imo. Are. & alios in l. uentre. ff. de acq. hær. & eundem Iaso. in consi. ccj. lib. ij. restringēdo tam rem ad pauca, iuxta consilium Iurisconsu. in l. j. ff. si cer. peta. Prima species transmissioni est, quæ

sit

sit iure suitatis ad quoscunque hęredes.l. apud hostes.ͻ. de suis & legit. ibi; hæres extitit sua, & ad te transmisit successionẽ.loquitur enim de essentia hęredis propter suitatem, licèt commutabiliter ob beneficium abstinendi, non de perfecta essentia hæredis causata per agnitionem uel immistionem hęreditatis, ut contra Sali.scribit ibi Corn.†Quę suitas, quæ sit & plura in materia suitatis, quæ est diffusa, ponunt Soc.& alii.in l. si filius qui patri.ff. de uulg. Dec.& alii in l.qui se patris.ͻ.unde libe.Arc.& alii in l.u entre.omnes scriben. in l.iii.& in l.si infanti.ͻ. de iu.delib.in l.Gallus, in §.& quid si tantùm.ff. de lib. & posth.in l.cum mota.ͻ. de transac. Socin. cōsi.lxvii.lib.iiii.& Brun.in trac.exclus.fęmin.stāt. agna.articulo.x.quæstion.iii. Hic agẽdum tantùm esset de transmissione successionis, quæ fit ratione suitatis;licètIas.egrediatur terminos:sed(ut dixi)restringam fimbrias quantùm potero:& de suitate loquar in d.l.qui se patris.

Hæc prima species trāsmissionis est extra terminos legis nostrę loquentis de filia emancipata, † in qua non cadit suitas: quum p emancipationẽ exierit patriam potestatem, per quam causatur suitas.l. in suis.ff.de lib.& posth.l.capitis.ff.de suis & legiti. §.i.inst.quibus mod.ius pat.pot.sol.notant Dec.& alii in l. qui se patris.in primis col.ͻ.unde lib.ideò emancipata non potest iure suitatis successionem ad hæredem transmittere, etiam secundum iura nouissima.ut dicit hic Iaso.in ii.colum.fatendo quicquid dixerit in l.præcedenti bonorum poss.nō agnitam ex capite suitatis non transmitti; ut in hæreditate contingit:& est crebrior scribentium opinio, ut in l.præcedenti diximus.Et in utraque successione,tam prętoria,quàm ciuili ostendit Arc.in d.l.uętre,colum. xv. in uersi. inquantùm autem.loquendo de emancipato.& Mod.Repet.in l.unic.colum. xiii.& xiiii.ͻ.de his qui ante aper.tab.†In suis uerò & sic extra terminos l.nostræ,licèt de iure ciuili(ut dixi)transmittatur hęreditas propter continuationem dominii unde causatur suitas; ut per Areti. & per alli egatos:tamen bonorum poss.non transmittitur,quum in bono.poss.suitas talem effectum operari non possit: quia requiritur decretum iudicis, uel agnitio iudicialis,seu in pręsentia iudicis facta. §.decretali,l.i.ff.de suc.edict.l.fin.ͻ.co.& §.ultimo instit.de bono.poss.ut hic per Alex.& Ias.in.ii. col. & Arc.loco.s.alleg.†qui tamen malè loquitur uolens hæreditatem ut aditam transmitti,quandoquidem transmittatur ut adeunda,aliàs frustra tractaretur de beneficio abstinẽdi,de quo est tex. clarissimus in l.si quis filiam.in §.primo,ubi ipsemet Arc. not.ff.de aquirend.hęredita.Dec.hic colum.i.& ii. post Ias.in ii.colum.Itaque in bonorum poss.decretali uel iudiciali,quę succedit in locum decretalis, de qua loquuntur Bal.Alex.Ias.Dec.& alii res caret dubio:quia antequàm sit decreta, nō competit nec est in esse producta,ut dicitur ī d.§.decretalis. ideò non potest transmitti. quia non entis nulle sunt qualitates.l.pe.ff.si cer.pet.†sed est maior difficultas in edictali, quia quū sit ius non habens mixturā facti. l.iii.§.bonorum.ff.eo.& iura ad hæredē trāsmittantur.l.cum hęredes.ff.de acquirend. poss. uidebatur dicendum hanc bonorum poss.transmitti posse. sed dubitandum non uidetur, per tex.in §.acquirere.l. iii.ff.eo.qui loquitur etiam in edictali ex qua peruenitur ad decretalem,quicquid dicat Deci .probatur similiter in hac l.ibi, nullam uendicationem.& ita tenent Bal.Alex.Cor.Dec.met & alii communiter & Ias.ͻ.in v.col.

Difficultas est assignare rationem, † quare ius istud & facultas agnoscendi bonorum possess. non transmittatur iure suitatis per suos hæredes,quemadmodum transmittitur hæreditas? Doct.ͻ. in no. & in l.pręcedenti in hoc se multùm torquent ac laborant, colorata uidebatur illa ratio, quia tale ius non est in bonis nostris.l.pretia rerum.ff.ad l. falc. Unde Neratius.ff.ad l.aquil.ideò non transmittatur secundum Bal.Corn.& alios,& Ias.latè in cons. ccj.colum.ii.lib.ii.Quę ratio non subsistit', ut hic p Dec.colum.i.& Ias. vi. Nec datur bona ratio diuersitatis cur iure suitatis transmittatur potentia adeundi hęreditatem & non agnoscendi bonorum poss. quum(ut dixi)hereditas non transmittatur ut adita, sed ut adeunda, & bonorum poss. transmittatur ad descendentes beneficio l.unicæ.ͻ.de his qui ante aper. tab.et pariter beneficio.l. cum antiquioribus.ͻ.de iure delib.ut dicemus statim . quare eodem modo non transmittitur iure suitatis , ut trāsmittitur hæreditas? Ias. uidetur transire cum ratione Bar. in d.l.is potest, quia ius adeundi uel agnoscendi non est ius quæsitum , sed quærẽdum, quod alteri non acquiritur.sed Dec.hic colum.i.repręhẽdit.præterea est contra tex.in d.l.licèt.cum gl.quia est ius quęsitū cui pręscribitur, licèt ipsa successio sit ius quęrendum;ut ibi etiam per Corn.in ii. col. Alii dicunt tale ius adeundi uel agnoscẽdi esse simplicis facultatis,& talis non transmitti ad hæredes. l. apud Iulian.§.si quis alicui, de lega. primo,ut per Dec.hic in principio, sed uerum non est, ꝙ sit simplicis facultatis, immo est ius. l.iii.§. bonorum. ff. eo.l.quod si dubitet. Ubi Arc.no.ff.de acquir.hære. & Ias.in l. quandiu,la prima,colum.ii.illo eo.titul. Et si esset simplicis facultatis,& facti,non transmitteretur etiam per suos:cuius oppo.uerius est, ut ex prædictis apparet.

Rimi. hic & in l.præcedenti dicebat transmissionem ideò non fieri ad hæredes, quia est ius personale,quod non transmittitur:ut per eum. Sed ea ratione attenta non deberet etiam pręrextu suitatis fieri transmissio hæreditatis,quod est falsum . Cur enim sit magis personale ius agnoscendi bonorum poss.in successione patris,quàm ius adeundi hæreditatem ipsam.Dec.hic tandem resolnit, nihil melius dici posse,quàm ꝙ transmissio iuris adeundi, seu immiscendi speciali quodam iure sit in heredē, ideò non permitti, nisi quatenus dispositum à iure reperitur. Quę solu. inanis est,& perinde ac si diceret, quia ita dispositum est uno casu,alio non sed quis hoc ignorat, sed non est ratio diuersitatis,quā inquirimus.

Aliàs sequebar solu. Alexand.ꝙ ad hoc, ut quis consequatur bonorum poss. requiratur iudicialis agnitio, sed nō agnita nō debetur, quid ergo mirū si non transmittitur? & respondebam ad ea quæ in opposi.citant hic Rimi.& Dec.Sed in pręsentia nō satisfacit, quia concernit & adaptatur ad decretalem,

lis,sed edictalis & ius ac facultas agnoscendi bono. poss.nō requirit aliam agnitionem, cur ergo facultas illa quæ penès defunctum erat, non transfertur in hæredem, ut facultas adeundi de iure ciuili?

In puncto iuris uidetur teneri posse ac defendi 16 † ita posse transmitti bon. poss. iure suitatis quemadmodum transmittitur hæreditas: ut per Deci. in l. præcedenti. Confirmo, quia prouisiones inductæ à iure ciuili extenduntur ex identitate rationis ad bon.poss. ut hîc per Alex.colum.j. ergo per extēsionem saltem transmittitur iure suitatis ius agnoscēdi bon. poss. sicuti transmittitur ius adeundi hæreditatem. faciunt quæ scribit Dec. J. in glo.j. Corroboro etiam, quia hæreditas & bon.poss. à lege esequata sunt & æquiparata l. ij.ff. eo.§. quos autem. præalleg.l. prętor.ff.de reg.iur. Dec.hic col.ij.& æquiparatorum idem est iudicium, ut dixi plenè in d.l.prætor.ergo dispositum in uno dispositum censetur & in alio: nisi ad hoc respondeas, æquiparationem fieri de hærede ad bon.poss. & econtrario, non autem de hæreditate ad bonor. poss. quo casu arg.non procedit:ut per Dec.J.circa fi.primę lect. dixiq; in.d.l.prætor. Et hæc satis sint de prima specie transmissionis, quæ fit iure suitatis.

17 Sed quia † per transmissionem prædictam, quæ fit iure suitatis, non erat plenè prouisum nec satisfactum, præsertim emancipatis, nec filiis in hæreditate maternæ lineæ, emanauit dispositio d.l.unicæ. C.de his qui ante aper.tab.quæ prouidit in casibus prædictis generaliter statuendo, quòd hæreditas ascendentium tam lineæ paternæ quàm maternæ ex testamento & ab intestato ad aliquem deuoluta, ad suos descendentes transmittatur ratione sanguinis & desiderij prædictorū ascendentiū, ut ibi dicitur.

18 Alia cadit pulchra dubitatio, † an species ista trāsmissionis locum sibi uendicet in materia nostra, ut ex dispositione d. l. unicæ fiat transmissio bonorū poss. ad descendentes: & sic procedat etiam in prætorijs successionibus? Barto.& Docto. cōmuniter concludunt quod sic propter easdem rationes, ut J. latè per Alex.Corn.Rimi. Ias.& Dec. Facit, quia legis lator si de hoc fuisset interrogatus, propter identitatem rationis quæ militat in bonorum poss. prout in hæreditate, idem respondisset: ergo habetur pro cauto & expresso.l.tale pactum.§.fi.cum gl. ff.de pact. Accedat, quia si ius ciuile ratione sanguinis de qua parū curabat, sublata seu cessante agnatione, ut patet in repulsione emancipatorum, & cognatorum introduxit trāsmissionem illam fieri ad descendentes, dicendum fortius est, idē ius censeri uoluisse in prætorijs successionibus contra ius ciuile per prætorem introductis causa naturali inspecta & ratione sanguinis.dict.§.emācipati. & de suc.cog.in.tit.eò magis ꝙ tertia species trāsmissionis est l. cum antiquioribus, de qua.J.locum habet in prætoriis successionibus: ergo à fortiori dispositio d.l.unicę.& sequuntur Mod.Repetentes in d.l. unica, ut ibi per eos. Et sic lex nostra in dictis uerbis nullam uēdicationem successionis, procedit secundum iura antiqua & remedia prætorum, secus hodiernis temporibus post dispositionem d.l.unicæ. Facit quod dicam. J. de sequenti specie transmissionis.

19 † Et hæc trāsmissio quæ fit beneficio d.l. unicæ fit perpetuò.i.usque ad annos xxx.in hæreditate: sed in bono. poss.fiet secundum tempora edicti: ut per Rimin.infrà column.fina.& Modernior. Rep.in d.l.unica.licèt de Rim.non faciat uerbum.

De hac specie trāsmissionis ultra præalleg.uide Ro.in consi.ccccxlii.in ii.dubio.Alex.cōsi.xs. col. iii.lib.primo.& clxv.uol.v.Soc.consi.lxvii.uol.iiii. & in l.si filius, col.ii. de lib.& posth. Are.in d. l.uentre, col.præantepe.Ias.in d.l.si infāti, in primis col.

20 Tertiò principaliter, † quia per trāsmissiones prędictas non erat consultum transuersalibus, & extraneis in trāsmissione successionis transuersaliū. & extraneorum, ideò superuenit prouisio l.cum antiquioribus. per quam consultum fuit præfatis personis ne dū ille cui delata est hæreditas ex testamēto uel ab intestato delibans decedit nō adita hæreditate in damnū & captionem incidat, ideò dispositum fuit fieri transmissionem, prout ibi habetur. licèt Mod. Rep.in d.l.unica, char.ii.nitantur disputando ostendere illam legem non procedere in extraneis, posteà tamen tenent cū communi.à qua nō est discedendū per illum tex.Iaso. hic concludebat transmissionē quæ fit ex beneficio d. l. cū antiquioribus, habere locum in prætoriis successionibus, prout est congruum & adaptabile.i.ꝙ habentes annū transmittant annum, alii centum dies ad formā edicti, prout etiam tenere uidetur Alex.in d.l.licèt, sed in l. quandiu, la j. col.fi.de acq. hær.relatis opi. nihil firmat, sed in d.l.cum antiquioribus. col.fi. residet cū Cy, ꝙ lex illa per identitatem rationis procedat etiam in prætoriis successionibus.

Aduertendū tamen, ꝙ ad hoc ut locum habeat beneficium d.l.cum antiquioribus, quatuor necessariò requiruntur, ut ibi per Alex.& Corn.& Alex. indistinctè concludit, dispositionē illam habere locum ēt in prętoriis successionibus: & ꝙ detur sem per annus de quo ibi: quicquid dicat Ias. de centū diebus.non.n.habet saporem, quòd habentes centum dies à prætore transmittant successionem ex beneficio d.l. intra centum dies: quum beneficium illud sit anni non dierum centum. Et quum Doct. communiter cōcludant habere locum in successionibus prætorijs propter eandem rationē iuris deliberandi, necessariò sequitur & dicendū est id intelligi infra annum, de quo ibi loquitur tex.

Nec obst. ꝙ exceptis ascendentibus, & descendētibus alij habeant tantùm centum dies ex beneficio prætoriis ad petendum uel agnoscendum bon. poss. hoc etenim non obstat, quin lex ciuilis potuerit annū concedere ad agnoscendum bono.poss.habenti centum dies de iure prætorio: quum regulariter remedia ciuilia longioris uitæ sint, quòd prętoria: ut institut. de perpet. & tempo. action.arbitrorque hallucinatum Iaso, ex dictis Alesan.in d.l. potuit, ibi, prout potest adaptari. intellexit.n.Iaso. ꝙ filii annum habentes de iure prætorio habeant annum ad deliberandum: cæteri habentes centum dies habeant tēpus centū dierum. noluit hoc Alex. dicere, sed ꝙ lex cum antiquioribus, locum habeat in successionibus prætoris. prout adaptari potest.i. in habentibus annum. remittit tamen se ad dicenda in d.l.cum antiquioribus, ubi latiùs articulū tangens, indistinctè cōcludit ꝙ in successionibus prętoriis

toris uendicet sibi locũ beneficium ipsius legis, & sic anni. 21 † Et quum sit prouisio noua, dicemus, ꝙ licet, bo. poss. non fuisset agnita, transmitteretur agnoscenda intra prædictum tempus anni ex beneficio illius legis. & in hoc lex ista dum uult nullam uendicationem successiones ad hæredem transmitti, limitabitur non procedere, prout etiam non procedit hærede ueniente per beneficium d.l. unicæ. Quę dispositiones sunt factæ post hanc legem æquis rationibus postmodum consideratis: ideò ni mirum si lex ista in prædictis casibus non procedit. secundum ista tẽpora 22 † Habetis igitur duos casus in quibus ius uendicandi successionem non agnitam de iure prætorio ad hæredem transmittitur, uidelicèt per beneficium d.l. unicæ, & d. l. cum antiquioribus. quibus casibus limitabitur tex. l. iii. in §. acquirere, in fi. ff. eod. quia in necessarium antecedens in prædictis casibus transmittitur ius agnoscendi bo. pos. iuxta l. ii. ꝟ. de succe. edict. Et plures no. quæstiones circa materiam d.l. cum antiquioribus, tractat Socin. in l. qui duos. column. x. & sequentibus. ff. de reb. dub.

23 Secundò principaliter præmittatis, † ꝙ lex nostra legitur duobus modis per Bar. & Docto. primò, ut intelligatur in filia emancipata, quę decessit post annum à die delatæ sibi bo. poss. unde liberi. quo casu nec ipsa si uiueret bo. poss. petere posset: ideò ni mirum, si nullum ius ad successionem prædictam in hæredem transmittit. ut hîc per Bar. & Ang. qui intellectus non procedit: quum falsum sit ꝙ ipsa filia post annum esset exclusa, & nullum ius ad dictã successionem haberet, ut ait Barto. quandoquidem haberet aliud caput, ut hîc per Rimin. column. i. & Iasonem iij.

Prætereà secundum intel. Bar. nulla fuisset dubitatio in hac lege, unde ipse Iaso. hîc & ambo Decii referentes hunc fuisse intellectum domini Hieronymi de Tortis, intellexere quòd ista filia emancipata decesserit post annum à die delatæ sibi bon. poss. non agnita ipsa bonor. pos. unde libe. ꝙ hæres eius omnino excludatur, licèt filia ipsa uiuens ex aliis capitibus ad successionem uenire potuisset: quod non erat sine dubio, propter alia capita filiæ competentia.

Qui intellec. ad hanc l. nõ procedit. primò, quia non colligitur hîc necessario, nec probatur ꝙ filia emancipata decesserit post annum à die delatæ sibi bonorum poss. nec ualet consequentia: nõ agnouit intra annum unde lib. ergo decessit post annũ: quia potuit recepisse pendente anno non agnita bonor. pos. unde lib. ideo quum argu. non concludat, parui pendendũ est. l. non hoc. ꝟ. unde legi. c. in præsentia, de proba. Et Pau. Ca. & Alex. & Rimi. sequentes aliũ intel. de quo. ꝟ. tenent, filiã emancipatam decessisse intra annum agnoscendi bo. pos. unde lib. non est ergo uerum post prędictũ annũ decessisse.

Secundò, quia ratio dubitandi ꝙ posset transmittere ius ueniendi ad successionẽ ex aliis capitibus, ut præfati dicunt, inanis in proposito nostro fuisset: quia hoc erat satis clarè & apertè decisum per antiqua iura, ꝙ bo. pos. non agnita non transmittitur l. iii. §. acquirere, in fin. ff. eod. titu. l. illud, arguendo à speciali. ff. de contratab.

Tertiò, quia negligentia in uno capite unde lib. nõ infert quò ad alia capita. l. si unus. §. ante omnia. ff. de pact. nec ex diuersis fit bona illatio. l. Papi. exuli. ff. de mino. l. fi. ff. de calum. dato ergo ꝙ ipsa emãcipata non agnouisset bonorum. pos. unde lib. non debet ex hoc inferri, ꝙ non transmittat ius agnoscendi ex aliis capitibus, si aliunde transmissibilia fuissent.

Et per consequens negligentia commissa circa caput unde lib. nihil facit ad impediendum trãmissionẽ sequentium capitum, cuius contrarium uult prædictus intel. & qui illum sequuntur.

Quartò, quia nõ conuenit uerbis literæ ibi, nullã uendicationem successionis. non. n. loquitur tex. de aliis capitibus, sed de successione uniuersali: alius est ergo sensus legis.

24 Obiter etiam scias Iasonẽ malè dicere, † ꝙ emancipata secundum hæc tempora haberet tria capita: per emãcipationẽ. n. agnationem perdidit. §. emãcipati. præall. ex capite ergo undè agna. uel undè legi. non poterat uenire ut hîc per Rimi. Et conclusiuè primus intel. ꝙ emancipata post annum decesserit, non petita bo. pos. unde lib. ea propter. nõ transmittat ius agnoscendi bo. pos. nec ex capite unde lib. iã amisso, neque ex alio, non procedit, ut uidistis.

25 Secundus principalis intellectus fuit † Pau. de Ca. Alex. & Rimi. ꝙ emancipata mortua fuerit pendente anno agnoscẽdi bo. poss. ex capite unde lib. & dubitatum fuerit de trãsmissione, & respon. residuum tempus ad hæredem nõ transmitti. rõnes dubitãdi & decidendi assignari possunt, ut hîc per Rimin. in prima col. quia ex quo sui de iure ciuili hæreditatẽ transmittunt, uidebatur eodem modo emancipata, quæ de iure prætorio ad similitudinem suorum uocatur posse transmittere bon. pos. præsertim, quũ quælibet minima ratio dubitandi sufficiat in lege. l. eunuchis. ꝟ. de testa. Et tamen contrariũ deciditur, quia bo. pos. nõ transmittitur, ut dictum est. Hic intell. reprobatur per Iaso. hîc col. iii. quia tex. innuit oppos. ꝙ emancipata decesserit post annũ dicendo, si intra annũ non agnouisti, ut hîc etiam per ambos Decios post D. Hierony. Tortum, & ꝙ annus esset præteritus, uolũt Bar. & Ang. sed ut. ꝟ. dixi, tex. id non probat, minusq; hîc necessariò colligitur, ꝙ annus esset præteritus, immo tex. innuit contrariũ, faciendo mentionem de bon. poss. unde liberi, quæ competit dicto anno primo, non autem aliæ mundum delatæ præcedente prima.

Huic intellectui non est adhærendum. Primò, quia diuinat ꝙ ista emancipata decesserit pendente anno sibi delatæ bo. pos. ex prima parte edicti.

Secundò, quia satis clarum & decisum erat, & sic indubitatum non transmitti bonor. pos. nec obst. ꝙ emancipati uocentur ad similitudinem suorum. quia hoc est quantùm ad succedendum, non quantùm ad transmittendum.

Tertiò, & istud me magis mouet. uerba legis nostræ repugnant & refragantur prædictæ intelligentię, dum ait, nullam uendicationem successionis. non. n. dicit residuum tempus agnoscendi bo. poss. iuxta intelligentiam prædictorum.

Et per consequens nullus est sensus Docto. qui uerbis & menti l. nostræ quadret & conueniat.

† Vnde

26 †Vnde dicebam aliter esse intelligendum hunc tex. & erit pulcher & singularis intellectus, ꝙ cum ministerio loquatur in emancipata, quę decessit nõ petita bono. poss. unde lib. intra annum, & per consequens intra legitima tempora. Et quæsitum fuerit ab imperatore per hæredem filiæ emancipatæ an esset exclusus à successione prædicta. Cui generaliter determinando respond. imperator quòd emancipata nullam uendicationem successionis prædictæ. i. ius nullum, nullumq; remedium uendicandi ipsam successionem, quæ sibi delata fuerat, ad eius hæredem transmittere potuit. de quouis remedio intelligas, non equidem ut ipse hæres agnosce posset dictam bono. poss. ex primo capite unde libe. ex quo uocabatur emancipata, ꝙ inde successionem auocare. iuxta l. ij. ꞇ. de suc. edic. quia quum agnita non fuerit, non transmittitur, ut dictum est, siue annus sit lapsus, siue non.

Nec ex secundo, quia non competebat propter emancipationem, quæ agnitionem sustulerat.

Nec ex tertio unde cog. tum quia si decessit pendente primo anno, non competebat, si post annum non agnita bonorum poss. non transmittitur: ideirco pretorio iure nullam uendicationem successionis ad hæredes transmittere potuit, nec etiam iure ciuili & secundum regulas iuris ciuilis: quia emancipatus hoc tempore de iure ciuili non cognoscebatur. d. §. emancipati. alia autem uia uendicandi successionem prædictam filiæ emancipatę nõ erat, propterea imperator hîc reassumpto themate & facto proposito istius M. qui narrauerat & supplicauerat emancipatum decessisse non agnita bonorũ poss. unde lib. intra annum, non restringendo, nec referendo se ad aliquam partem, uel caput edicti bonorum posses. nec ad residuum tempus anni, secundum uarios intellectus prædictorũ scribẽtium, nec ad speciem alicuius iuris ciuilis, aut prætorii, sed generaliter loquendo iusque omne, & remedium quodcunque complectendo, respondet nullam uendicationem successionis ad hæredem potuisse transmittere: & consequenter nullam uiam remediumq; nullum uendicandi dictam successionẽ suo hęredi reliquisse. nã de iure prætorio quodcunque caput edicti spectes, res (ut ex prædictis liquet) dubium non habet: nec minus clara est de iure ciuili, ut apostillando tex. in uerbo successionis, ostensum fuit. Hic est uerissimus intellectus istius tex. ni fallor. Quem nonnulli neoterici & moderniculi sibi appropriare nixi sunt alia uia, & sub diuersis uerbis, ineptè tamen locuti sunt, rem deducere nescientes.

Sed hodie emancipatus, quanuis de iure ciuili succedat. l. meminimus. ꞇ. de legit. hær. & sublata sit differentia agnationis & cognationis, emancipationis & patriæ potestatis quantùm ad succedendum ab intestato. §. nullã. in auct. de hær. ab intest. ueniur per Ias. hîc col. ij. & in l. emancipati. col. ulti. ꞇ. de colla. ita ꝙ emancipata si uixisset, potuisset succedere ex secundo capite cum parte legitimorum. quò ad suitatem tamen, & transmissionem sublata non est, etiã iure nouissimo, ut per Ias. in locis præalleg.

27 Ex beneficio tamen † l. unicæ. ꞇ. de his qui ante aper. tab. & ex beneficio. l. cum antiquioribus, suprà alleg. in terminis ipsarum legum secundum ea quæ suprà diximus, hodiernis temporibus emancipata posset transmittere ius uendicandi successionem ad quoscunque descendentes ex beneficio dict. l. unicæ secundum glo. ibi, Bartol. & alios hic: & ad quoscunque ex beneficio d. l. cum antiquioribus.

No. primò ex isto tex. ibi, unde lib. ꝙ de iure prætorio emancipatus in bonis patris habet bon. poss. unde lib. concordat tex. in l. j. ad fi. ff. quis ordo, & in l. j. ff. de bon. poss. contratab. immo in ultima die ac hora anni id facere potest. l. j. §. quid dicimus. ff. de suc. edic. ut hic per Rimi.

28 Secundò no. ꝙ filius non transmittit † ad hæredem bo. poss. non agnitam. & licèt hęc lex loquatur in emancipato, tamen procedit etiam in suo in successione pretoria, ut hic per Rimin. in iij. not. Iaso, in prima specie transmissionis, & Deci. limita aliquibus modis, secundum iura noua, ur dixi in superioribus.

An autem bonorum poss. iure suitatis transmittatur ad instar hæreditatis, suprà discussum fuit. Et quemadmodum non transmittitur ad hæredẽ bonorum poss. nec hæreditas de iure ciuili regulariter

29 ut suprà uidimus, † ita nec substitutio. l. si ex pluribus. ff. de suis & legit. De quo plenè per Signorol. in consi. lxxiij. Roman. consil. xvij. Alexand. consil. xxxvj. xcij. & sequenti ad fi. lib. iij. & clxv. in v. uolu. Anch. in consi. cxx. col. fi. Corn. cons. lxxxix. lib. iiij. Soc. in l. hęredes mei. in §. Cũ ita col. iiij. & iiij. ff. ad Trebel. & in cons. vij. lib. iiij. Decium consi. ccclxix. ccccxcvij. cccclxv. cccclxxviii. cccclxxx. dxv. dlxxxiiij & dxciiii. Ias. in l. iii. ꞇ. de fideicõ. & in cõs. cciii. lib. ii. & xxix. lib. iii. & l. ii. in co. cxxiiii. & cliiii. in iiii.

30 uolu. Curt. Iun. in cons. lxix. † nisi ius substitutionis coniunctum esset cum iure accrescendi. l. qui patri, ubi Doct. no. ff. de uulg. Alex. in l. qui liberis. in §. i. columnn. ii. eod. titu. & in consi. xx. lib. iii. uel. quando testator id disposuisset, ut per Alexan. in consil. præallega.

Glo. prima diuiditur in duas partes, in prima declarat tex. in secunda quæ est ibi siue, ampliat.

Circa primam partem ibi, petendo decretalem Rimin. improbat gloss. quia decretalis non petitur, quia ante decretum non est orta. §. decretalis. l. ff. de suc. edic. qui tex. in principio & in uersic. quod dicimus, ibi, peti posse. cõtrarium uult, posse decretalem peti, & ita nuncupari ante interpositum decretum, sed in qua uenit interponendum. i. illa bo. poss. in qua ueniebat interponendum decretum, & quæ per iudicem decerni petebatur.

Et no. est ex glo. ibi, petendo decretalem, secundum Parpal. ꝙ ante dispositionem l. fi. ꞇ. eo. & tempore antiquo quando necessaria erat bo. poss. decre

31 talis. i. ꝙ iudex illam decerneret † tamen quò ad effectum transmittendi bon. poss. sola pretio sufficie-

32 bat, quanuis non fuisset decreta. † & etiam est text. no. in l. cum quidam. ff. eod. not. Alex. in l. fin. col. ii. ꞇ. eo. intelligendo tamen illum tex. ut per Bulgarinum Senensem. ꞇ. eo. in rub. col. ii. Rimi. in l. fi. col. vi. ubi Dec. iii. ꞇ. eo.

In ea gloss. ibi errore iuris. si uerò facti esset, uide Corn. & Rimi. hic.

Glo.fi.diuiditur in tres partes, ut hîc per Rimin. & Iaſon. Circa duas primas partes de tranſmiſsione bonorum poſſeſſ.ad hæredem tangunt hîc præfati, & Alexand. ac Deci. cum dictis ſuprà proximè.

In tertia parte gloſſ.quæ fuerit mens eius declarât hîc Iaſon. An diſpoſitio l.unicæ, infrà de his qui ante aper. tabu. extendatur ad bonorum poſſ. 33 & locum habeat in ſucceſsionibus prætoriis, † eſt articulus ſubtilis & diſputabilis & de apicibus iuris, ut patet ex dictis hîc per Alexan. Corn. Rimi. Iaſon. Dec.& alios. crebrior ſcribentium ſententia eſt, dictam legem extendi ad bonorum poſſ. & ad prouiſiones prætorias, ut teſtantur præfati omnes. argum. in contrarium facientibus reſpond. De quo dixi ſuprà in ſecunda ſpecie tranſmiſsionis ſucceſsionis.

Nec obſtant uerba prædictæ l.ibi, nulla præſcriptione obſtante. propter quæ uidebatur l.illam non poſſe intelligi in bonorum poſſ. quæ tollitur breui temporis ſpatio: ut omnibus patet: quia ex præcedentibus colligitur declaratio ac ſolutio. nam illa uerba nó intelliguntur de præſcriptione temporis, ſed de quibuſdam exceptionibus, ut ibi declarat glo.in uerbo nulla.

Et dicta tranſmiſsio fit per filios ex triplici capite, ut hîc per Rimin.in ult. colum.& Iaſo.in fi. præſentis articuli. facit, quia filius ex quocúque capite ueniat, tractatur ut filius. l.penultim. ff. quis ordo, cum aliis quæ plenè deduximus in l.j.ſ.eo.

34 Limitatur prædicta concluſi. † ut non procedat in tranſmiſsione odioſa, ut eſt bonorum poſſ.contra tabu. quæ non tranſmittitur ex beneficio d. l. unicæ. ſecundum Bald.& receptiorem ſcribentium ſententiam, quicquid dixerint Rom. & Fulg. ut hîc per Alexand. Corn. Rimin.& Iaſon. colum. ultima, defendentes Bald. & ponentes pulchras rationes ad hanc lim. idem uoluit Bulg. Sen. ſuprà in repe. rubric. columna xvj. Dec.ſ. ad finem commenti & Mod. Repe. in d.l.unica, col.xx. articulo ſecundo, de his qui ante aper.tab.

Sublimitat Corn.in fin. commenti in bonorum poſſ.contratabn. quæ datur inſtituto beneficio præteriti. quum enim hoc caſu locum habeant uerba & mens d.l.unicæ. quia contratabulans ſuccedit caſu iſto ſecundum uoluntatem defuncti, licèt non ſecundum modum uolendi. Et pro iſta ſublimit. uidetur caſus in l.illud.in §.fin. cum l. ſequenti.ff.de contratab. ubi talis bonorum poſſeſs. tranſmittitur contra naturam bonorum poſſ. rationem tradit hîc Alexan.in principio & uoluit glo.in d.§.fi.& de illo tex. uidenda ſunt quæ ſcribit Aret.in d.l. uentre, colum.fi.

35 Et eodem modo † tranſmittitur ad liberos ſuos ius dicendi teſtamentum nullum ex beneficio d.l. unicæ, ut poſt Bald.& Imol. tradit hîc Alexand.col. fin. Iaſo.in l.ſi arrogator. colum.v. de adopt. & in l. ſi à primo. ff. de libe.& poſthu. & ſequuntur ſimpliciter Mod. Rep. in d.l.unic.col.xx.in iii.articul. Iaſ. tamen ipſe hîc col.fi,& in d.l.unica oppoſi. uoluit, quia uerba d.l.unicæ non côueniunt nec ratio, ut p cû. côfirmatur, quia talis tranſmiſsio nô côuenit uoto aſcendentis, ſecundum rationem illius legis, ex quo tollitur fundamentum Alexand. quia quòd lex illa locum habeat in uenientibus ab inteſtato, procedit ſecundum tacitum aſcendentium uotum. l. conficiuntur.& l. ſi quis cum nullum. ff. de iur. codicill: quæ ratio ceſſat in ueniente per ius dicendi nullum. Et ſi dicas rationem finalem d.l. unicæ fuiſſe propter ſanguinem, cuius intuitu ſit tranſmiſsio illa, ut hîc per Iaſ.col.fin.& ſ. in ſecunda ſpecie tranſmiſsionis, quæ finalis ratio uendicat ſibi locû in filio ueniente per ius dicendi nullum, quanuis non militet illud, quòd ueniat ſecundum tacitum aſcendentium uotum: nam ſufficit militare rationem finalem.

Reſpond. quod illa ratio coniunctionis, & ſanguinis locum habet, quando concurrit uoluntas defuncti expreſſa uel tacita, ut ibi uult tex. & declarat Rimin. hic in ult.col. quæ uoluntas ceſſat in ueniente per ius dicendi nullum: ergo &c. Et quod ratio coniunctionis non ſufficiat ad cauſandum tranſmiſsionem ad hæredem, patet in filio non tranſmittente bo.poſ.contratab. ut ſ. dictum eſt.

36 Et ſic † per pûctam rationis, uidetur quod ius dicendi nullum non tranſmittatur ad hæredes ex beneficio d.l.unicæ, de iure uerò ſuitati quemadmodum tranſmittitur hæreditas, ita ius dicendi nullû, ſecundum communem & receptam ſcribentium opinionem in locis præalleg. Mod. tamen Repe. in d.l.unica loco.ſ.alle. oppoſitum tenent, quando filius fuiſſet ſcienter præteritus ob ſublatam uel ſuſpenſam ſuitatem: non inſiſto, quia tractare hic ad unguem materiam dict.l. unicæ, nimis impertinens mihi uidetur.

37 Querela uerò inofficioſi teſtamenti † & non præparata bene tranſmittitur ad hæredem. l. ſi quis filiû ſ. de inoff. teſt. ut hic per Rimi. & Iaſ.in ult. col. & Iaſ.in l.cum mota, col.iiii.ſ. de tranſac. & Decium in conſil.ccciij.

Vltimò dum gl. de tranſmiſsione loquens, dicit 38 tranſmiſsioné fieri † ad ſuos, ſi intelligeremus propriè ſuos: iuxta.§.ſui, inſt.de hær.qualit.& diffe. glo. malè diceret & contra tex. d. l. unicæ. ideò oportet intelligere.i.proprios, ſecundum Iaſ. hic in vii.col. Tu dicas quod gloſſ.allegando illam legem, ſecundum quam debet intelligi, capit ſuos pro deſcendentibus, ut declarat Alex. in d.l.cum antiquioribus. in ii.columu.

Et gl.met hic in fi. iudicio meo ſe ipſam declarauit: ſubiiciendo non ad alios. uide etiam Mod. Repet. in l.Gallus.in §.quidam rectè column.xx. ff. de libe. & poſthu.

Laus Deo.

S V M M A R I V M.

1 *Captiones & formulæ ſublatæ ſunt tam in iudiciis & ciuilibus remediis, quàm in edictis & remediis prætoriis, & nu.4.*
2 *Teſtatio quid ſit.*
3 *Hæreditatis appellatione continetur bo. poſſ.*
5 *Verbum decernimus eſt noui iuris introductiuum.*
6 *Bon.poſſ. hodie agnoſcenda eſt coram indice, ſufficit tamen regulariter coram quocunque & qualitercunq;*

agno-

agnoscere.& nu.9.14.cum sequenti.

7 *Duumuiri qui essent; maximè de quibus hic est sermo. Dictio uel, sæpè ponitur pro idest.*

8 *Coram aliquo fieri.& apud eum fieri, an differant.*

10 *Iudicis præsentia quare magis requiratur in agnitione bono.poss. quàm in aditione hæreditatis, & numer. sequenti.*

12 *Tex.l.primæ.C.de iure delibe.declaratur.*

13 *Bo.poss.non est agnoscenda in forma iudicij.*

16 *Decretalis hodie non est necessaria, tamen non est sublata,& nu.multis sequentibus.*

18 *Decretum olim erat necessarium, tam in ordinarijs ius tribuentibus, quàm in extraordinarijs.*

21 *Citatio partis non est necessaria in ista agnitione bono. possess.*

22 *Bonor. poss. agnitio an & quando ualeat ubi agnoscens se hæreditatem amplecti dixit, & numer. sequentibus.*

23 *Verba interpretanda sunt & capienda prout uerificari possunt,& pro sustentatione & ualiditate actus, & nu. sequentibus.*

25 *Actus potiùs ab effectu, quàm à denominatione iudicandus est.*

26 *Bo.poss.incompetentem agnoscens, an censeatur competentem agnouisse.*

27 *Intellectus istius legis excutiuntur. & numeris sequentib.*

28 *Tempora sunt utilia in bo. poss.*

30 *Terminum iuris præuenire non est licitum.*

31 *Probationes an, & quando fieri possint sine dilatione data, & quando factæ sine ea ualeant,& numer.sequenti.*

34 *Optio facta per Canonicos intra tempora alijs competentis an ualeat.*

36 *Exeratur, de hoc uerbo, uide etiam,& num.40.*

37 *Canonici duo diuersis temporibus Canonicatum in certa Ecclesia primò uacaturum impetrãtes, quem infrà mensem duxerint acceptandum, si secundus intra mensem primi acceptauerit excluso inde primo per repudiationem, noua acceptatione non erit opus & nu.seq.*

Bo.poss. non potest quis accipere, qui sequitur, quando alius præcedit.ibid.

Tex.in §.cum filius.l.si filius.ff.de bon. lib. declaratur. ibidem.

38 *Prematurè,& præcipiti festinatione facta, non debent effectum consequi.*

39 *Lex ista fin. C. qui admitti.declaratur & glossatur per §.fi.inst.eo.titulo.*

41 *Dilatio si data fuerit actori dierum decem ad probandũ intentionem, et aliorum decem reo ad probandum exceptionem, actore renunciante termino sibi dato, statim currit reo tempus, sibi datæ dilationis.*

42 *Statuto disponente quòd quis appellare debeat intra x. dies, & post decem dies habeat 40. dies ad prosequendum appellationem, si die prima post sententiam sit appellatum, statim incipiunt currere dicti 40.dies.*

Lex ultima eod. titu.

FAMOSA est, clauis, & fundamentum in materia bon. possess. iccirco operæpretium, & necessarium existimaui eam pariter interpretari. Creatura fuit Constantini Imperatoris, ut suprascriptio legis testatur, & uoluit imperator in l. final. in §. nos itaque. ī. de cura. fur. qui fuit filius Constantii ex Helena concubina, à quo imperii gubernacula suscepit, & felicissimè gubernauit. xxxiiii. Romanorum imperator, imperatorum primus (excepto Philippo) qui Christum redemptorem nostrum professus fuerit, Christianoque nomine decoratus: à quo in hodiernum usq; diem omnes imperatores nostri Christi fidem secuti sunt. ut per Pau. Oros. c.xvij.& xviii.lib.vij.& Lactan. Firmi. in principio suarum insti.ubi de laudibus istius imperatoris nostri plura.

Summatur ut per Bart. uel pleniùs & clariùs, ut per Alex.& Rimi.sed ex.j.dicendis ueritas summarii & sensus legis apertiùs elucescet.

Diuiditur in tres partes, ut per Rimi.uel in duas prout duas ponit decisiones, secunda ex ibi, eo addito.

Casus figurari potest ut litera iacet.rationes dubitandi & decidendi non sunt aliter necessariò ponẽdę, quum Imperator procedat tradendo duas regulas seu decisiones Pop.Romano, ut ex suprascriptione legis constat. Et etiam ex his quę dicam.j.circa intellectus legis elici facilè potuerunt.

Et dum in tex.dicitur decernimus, ut qualiscũq; testatio amplectendæ hęreditatis ostẽdatur.addendũ est & subaudiẽdũ, sufficiat, uel satis sit: aliàs sensus esset impfectus.Cõpositus ẽ hic tex. de ĩdustria obscurus & uocabulis parum legalibus, ideo antequã colligã no.apostillabo in aliquibus locis literã.

1 In tex.ibi, inaniũ uerborum † excludimus captiones.i. formulas uerborũ & inanes solẽnitates, quæ solùm tendebant ad capiendũ & decipiendum: ut declarat Constan.nostræ legis auctor.ī.de form.in l.j. quemadmodũ ergo has captiones, & formulas amputauit in iudiciis,& remediis ciuilibus, ut in dicto titu.ī.de formu.ita hic in remediis prætoris, ut forma illa quæ olim erat necessaria propter interpositionem decreti, hodie non sit necessaria: sed sufficiat qualiscunq; testatio amplectendæ hæreditatis. facit tex.in §.fi.cum ibi no.per Ang.Are.institu. de interdict.

In eo.tex.ibi, apud.requiritur ergo solũ præsentia iudicis, sed si diceret coram, requireretur intelligentia.l.coram.ff.de uerb.sign.aliter tamen. j. declarabo, ubi pariter quod de Duumuiris dicit interpretabimur.

2 In eo.tex.ibi, testatio, † propriè testatio, & testimonium sunt dicta testium, de quibus in titulo de testi.hic stat pro declaratione animi.§.fi.inst.eo. cũ aliis.j.allegand. quicquid sentiant Mod.in secundo Paradox.c.xiii.

In text. ibi, hęreditatis. loquitur de bonorũ poss.

3 † Et tamen appellat hæreditatem, quia bonorum possess. hæreditatis appellatione continetur. l. hęreditatis appel. ff. de uerbo. significa. de quo latius. ĩ. in not.

In cod. text. ibi, statutis prisco iure temporibus cohortanda. ostendit se nolle quicquàm immutare circa tempus ab edicto præfixum. Quæ uerò essent & sint prædicta tempora, ponitur in l. j. de suc. edic. & in titulo. ff. quis ordo. & in l. secunda. & tertia, suprà eodem.

In tex. ibi, intra alienam uicem. i. intra tempus al terius prioris gradus, ut declarat Alb. in dictionario in uerbo Intra. ego tibi dico tex. nostrũ seipsum ita declarare, dum subiungit. i. prioris gradus properantius exeratur. de quo latius. ĩ. dicemus.

In cod. text. ibi, exeratur. hoc declarabitur. ĩ. in quarto intellectu.

In tex. ibi nihilominus tamen efficaciam parem quasi suis sitam curriculis consequatur. uerba sunt satis obscura & parum legalia, nihilominus tamen exponitur. i. non minus tamen, ut sępe per Cicer. & alios. sensum aliorum uerborum inuestigabimus in intellectibus legis. Pro nunc uoluit imperator dicere, currat tempus, ac si prior gradus non fuisset in rerum uatura.

Noto primò ex tex. amputandas & excludendas

4 esse captiones. de quo. s. dixi. † uide etiam Rimi. hic Moderniores Asten. in tract. de forma in titulo qualis esse debeat for. & quæ scripsi. ff. de regu. iur. in l. quotiens nihil.

5 Secundò not. decernimus. † quòd uerbum decernimus noui iuris est introductiuum. disponit enim hîc de nouo Constant. hodie sufficere simpliciter agnoscere bonor. poss. & ostendere apud quemlibet iudicem animum amplectendi successionem. Et quòd uerbum decernimus, id importet, est glo. not. quæ ad hoc solet allegari in clem. per litteras, in uerbo decernimus. de præbend. tradunt Io. Crot. in rep. l. si constante. columna. xxviii. ff. soluto matrim. & Dec. in c. pastoralis. in primo no. de iudic. & in c. decernimus, ubi per omnes Canon. eod. titu.

Tertiò not. ibi, apud quemlibet iudicem, uel e-

6 tiam apud Duumuiros. quòd hodie sufficit † agnitionem fieri coram quocunque iudice, & sic etiam municipali & infimo, non habente merum imperium: ut hîc per Alexand. Rimi. Iason. & alios. ad idem est tex. in §. nos itaque. l. fina. s. de curat. furi.

7 † Qui essent hi Duumuiri, dixi in principio l. unicæ. ff. si quis ius dicenti non obtemper. & quum alibi per Duumuiros infimum magistratum intelligamus, hic tex. non uidetur superfluitate carere propter illa uerba apud quemlibet iudicem, quæ etiam includuntur infimum. propterea uidetur hic melius esse per duumuiros intelligere deputatos in ciuitate ad negotia ipsius ciuitatis, qui licèt careant iurisdictione, sunt tamen aucténticæ personæ apud quos uoluit imperator hanc agnitionem fieri posse: ut per Moderníor. Mediolanen. loco suprà allega. id quod prius uoluerunt Paul. de Castr. & Alexand. hîc: sed receptior sententia est in contrarium. Glo. tamen in §. fina. institu. cod. & communiter Docto. ibi & hîc ut. ĩ. per Deci. in prima col. uolunt hodie hîc agnitionem iudicialem dici, quia fieri debet coram iudice, si dicti duumuiri non essent iudices, non posset talis agnitio apud eos facta, iudicialis dici. & ꝙ in iure nostro duumuiri pro municipalibus, & infimis magistralibus accipiantur, patet ex. §. primo. l. iiii. ff. de damn. infect. cum aliis per me adductis in loco præallega. Et ad tex. nostrũ disiunctiuè loquentem uel duumuiros. Respond. quòd ponitur uel, pro idest, ut etiam in l. ubi pactum, cum gloss. suprà de transact. cum accumulatis per Rimi. in l. prima in gloss. prima. ff. de iu. om. iud. & est expositio & declaratio precedentium uer borum apud quemlibet iudicem; idest, etiam apud minimum, prout sunt duumuiri & municipes. Et sic non sufficeret agnitionẽ hanc hodie explicari coram aucténticis personis.

8 Et pondera uerbum apud. † ex quo uidetur requiri præsentia iudicis, non intelligentia, quæ necessaria fuisset, si coram dixisset. dict. l. coram. ff. de uerbo. sign. Crederem tamen etiam hîc esse necessariam intelligentiam; aliàs superflua esset præsentia requisita. facit tex. in l. secunda. suprà de edend. ubi tex. utitur ista præpositione apud: & tamen requiritur intelligentia, consensus non: ut hic per Paul. Cast. & dicam. ĩ. Ideo nõ sufficere prædictam agnitionem fieri coram notario & testibus ut hic per Bal. Rimi. Iaso. & Dec. inferentes ad insinuationes & emancipationes, quæ fieri debent coram iudice, ꝙ non sufficeret eas celebrari coram tabellione, & testibus. quod in insinuationibus & emancipationibus indubitatum est, quia iura clarè disponunt, illas fieri debere coram iudice.

Intellige tamen nisi notarius esset iudex chartularius coram quo fieret agnitio: iuxta ea quæ scribit Cor. in cõsi. ccxxxviij. Visa. & cclix. Viso. lib. iii. cum his quæ citaui in l. j. ff. de iud.

Quod tamen dicunt Doct. de insinuatione donationum excedentium summam quingentorum aureorum, non esset necessarium, quando in instrumento donationis oppositum fuisset iuramentum, secundum communem obseruantiam, nam iuramentum est tantæ uirtutis, & efficaciæ, quòd supplet defectum insinuationis: ut per Are. in consi. ii. Soc. lxxvij. & lxxviij. lib. i. & Dec. in consi. ccxxxix. cum similibus.

9 Quartò not. ex cod. text. † quòd in agnoscenda bonorum posse. requiretur præsentia iudicis, aliàs non ualeret agnitio tanquàm facta non seruata obseruatione per legem nouam pro antiqua petitione introducta: ut dicit tex. in §. nos itaque, suprà alleg. secus est in aditione hæreditatis quæ non exigit pręsentiam iudicis, sed solo animo per aliqua extrinseca declarato. iuxta l. gerit, & l. pro herede. ff. de acquirend. hereditā. & §. fi. institu. de heredum qualit. & differ.

Sed uidebatur debuisse statui opposi. quum prętor non curet huiusmodi subtilitates, & solennitates, sed æquitatem, & effectum. dicto. §. emancipati. & l. quod si Ephesi. ff. de eo quod cer. loco, ideò uidebatur minus exigi debere solemnitatem hanc in agnitione bonorum possess. quàm in aditione hæreditatis, ut post Paul. Castr. tradit hic Iaso.

Iason. in prima column. erit igitur ardua difficultas in assignando rationem † cur magis requiratur præsentia iudicis in agnitione bono. poss. quàm in aditione hæreditatis maximè, quum hodie iudex nihil habeat facere, & posset tacere, † ut inquit hic Paul. Cast. Bald. ratione assignabat ut fraudes remouerentur. Rim. hic colum. v. & Ias. i. reprobant. Et ultrà, si quod ait Bald. procederet, satis fuisset statuere agnitionem posse fieri coram tabellione & testibus.

Aliam rationem ponebat idem Bald. hic in. ii. column. quòd ideò statutum fuerit agnitionem bono. poss. fieri debere in præsentia iudicis, ne in totum uideatur derogatum auctoritati prætoris, qui statuerat bono. poss. à iudice decerni debere. Et sic in eo actu ordinauerat esse interponendum iudicis decretum. i. auctoritatem, cuius loco per iura noua subrogata postea fuit præsentia iudicis. confirmando ut hic per Rimi. in v. colum. Ias. reprehendit id in. ii. colum. quum non assignetur ratio cur magis olim requireretur decretum in agnitione bon. pos. quàm in aditione hæreditatis. Deci. respond. beneficium inuentum fuisse à prætore mortuo, in cuius memoriam & reuerentiam lex uoluit prætorem uiuum adiri & ab illo interponi decretum, secundum eum. quod anteà etiam dixerunt Bald. & Paul. Castr. hic iccirco etiam cautio prætoria interponenda est ex mandato prætoris uiui, aliàs non subsistit: ut per Paul. Castr. in consil. cclxxxv. præfatum testamentum. in antiquis.

Sed considerata hac ratione sequeretur quòd in omnibus remediis inuentis per prætorem mortuum adhibenda fuisset præsentia prætoris uiui, cōtra ea quæ habentur in tit. de prætor. stipu. præterea quare in inuentis de iure ciuili præsentia inuentoris uel eum repræsentantis similiter adhibenda non est?

Nec satisfacit quod hic defendendo rationē Bal. subiicit Deci. factum id fuisse, ut appareat differentia inter acquisitionem hæreditatis & bonor. poss. & ne iura ista confunderentur, ut hic etiam per Rimin. in. v. colum.

Quia ex multis aliis talis differētia apparere potuisset, ut ex agnitione facta coram honestis personis uel tabellione & testibus iusso instrumento de ipsa agnitione: quod tamen non sufficit, secūdum doct. ut. s. dixi. Præterea ex uerbis prolatis per agnoscentem bonor. poss. dicentem se agnoscere, satis poterat apparere de agnitione non de aditione actum & intellectum fuisse: nisi diceres prætorem ipsum uoluisse introducere signum in acquisitione bonor. poss. ad differentiam acquisitionis hæreditatis. sed sequeretur, quòd eodem modo in inuentis & introductis per prætorem, medium aliquod à ciuilibus remediis diuersum introducendum fuisset. quod absonum est dicere.

Alia ratio Alber. relata per Ias. parum sapit, quū non sit uerum ita facilè posse committi falsum aliquo dicente se agnouisse bonor. poss. infra debita tempora, quia non crederetur sibi, sed probare id teneretur: ut in rubr. & in. l. ii. uidimus. Præterea, satis fuisset ueritatē rei gestæ scriptura uel alio modo posse comprobari. l. pactum quod bona fide. s. de pact. Iaso. hic in ii. colum. assignat aliam rationem, quam damnant Mod. in iiii. Paradox. c. vi. tamen Iason ipse recesserat ab illa, ut patet ex lect. sua hic. Nec est uerum, quòd in prætoriis obligationibus requiratur præsentia iudicis, ut in tit. de prætor stipul. parum etiam ualet ratio prædictorum Mod. quæ confunditur per ea quæ scribit hic Ias. in prima col. quòd cautius agendo, potius in aditione hæreditatis, quàm in agnitione bon. poss. adhiberi debuisset præsentia iudicis.

Alii rationem capiunt per regulam l. eum qui. ff. de iureiur. quòd ex quo fauore bono. possess. statutum fuit tempora debere esse utilia. l. ii. s. cod. & ff. quis ordo. l. ii. aliud statuitur contra bonor. poss. ut coram iudice fiat ipsa agnitio.

Sed quare magis præsentiā iudicis requirit prætor, quàm aliud: Item quòd tempora utilia sint, nō fuit specialiter statutum in fauorem bonor. possess. sed est generale in tempore à prætor statuto: ut dictum fuit in l. ii. s. eo. Et in bonor. possess. statutum est tempora debere esse utilia, quia tempus agnoscendi breue erat, nō prolixum & longum, ut in aditione hæreditatis: & sic unum per aliud quæ inductum fuerat. in conscientia (ut reor) nulla concludens ratio assignari potest ad ostendendum tantam diuersitatem, quæ in hoc casu est inter ius. ciuile, & prætorium. ideò persuasoriis rationibus acquiescendum est. Et tunc satis colorata est ratio Bald. suprà relata. Id factum fuisse in memoriā prætoris uiui inuentoris beneficii: & ne omnino auctoritate illius derogatum uideretur, subrogatam præsentiam iudicis, loco decreti accedente, quia agitur communiter de maiori præiudicio in acquisitione bonor. possess. & uniuersalis successionis, quàm in aliis: ideò speciali quadam ratione prætor eius decretum adhiberi uoluit: & posteà ius nouum de decretali non curans, iudicis præsentiam eius loco subrogauit: ne prætoris inuentio uideretur contemni.

12 Ex prædicto not. † infertur ad declarationem l. i. s. de iur. deliberan. uolentis emancipatum manumittendo uel distrahendo seruos hæreditarios non censeri agnouisse bono. possess. quia per actum extraiudicialem non inducitur agnitio, quæ (ut dixi) coram iudice fieri debet. Et si dicatur, manumissio, quæ fit inter uiuos debet coram prætor fieri. s. multis. instit. de libert. ergo uidetur actus iudicialis; & per consequens debuisse agnitionem induce re. faciunt dicta Alex. & aliorum in rubr. s. co. de agente poss. hære. pet. qui per prius censetur bono. pos. agnoscere. fortè dici posset secundum quosdā, quod licet manumissio fieret coram iudice, non tamē acquirebatur quòd in iudicio fieret: quum expediri posset iudice eunte uel quomodocunque apud illum, ut ibidem traditur. sed bono. poss. agnoscenda est apud iudicem & in iudicio, ut hic, & in l. iii. in. s. si causa cognita.

13 † Sed à ueritate alienum est, quia non exigitur ipsam agnitionem fieri in figura iudicii, ut per glo. & Bart. in. d. s. si causa cognita. Et sic fieri potest extra tribunal. ut hic per Rimin. col. ii. Alex. & Corn. in l. contracedenti, circa fin. & ideò text. hic non dixit in iudicio, sed apud iudicem, prout diximus etiā in

in rubr. s. cod. Eapropter uidetur posse respondéri per hunc text.& §.fi. instit. eod. quæ iura requirunt protestationem amplectendæ hæreditatis, & demonstrationem animi uolentis id facere.sed per manumissionem seruorum non apparebat coram iudice detestatione animi uolentis uniuersalem successionem amplecti, ideò nimirum si per talem actum agnitio bonor. possess. non inducitur, nec actus ille erat necessarium antecedens ad manumissionem serui, prout erat in quæstione Alexan.sicuti declarauimus in rubr.

Limitatur hic text. requirens agnitionem bono. possess.fieri coram iudice, † ut non procedat in casu.l.ii.in d.§.si duo. ff. de secundnm tab. de quo dicam infrà in tit.sequenti. (14)

Secundò limitatur, quando non adesset copia iudicis, intelligendo ut declaraui in l.bonorum in iij. limit.suprà eodem.

(15) Quintò not.ibi, qualiscunque testatio. † sufficere hodie simpliciter agnoscere bonor.posses. & demonstrare quoquo modo apud iudicem animum agnoscendi bonor.possess. concordat text. in.§.j. l. fin.suprà de curat.fur.& in §.fin.instit.eod. Et nuncupatur agnitio iudicialis à iudice apud quem fieri debet, ut per glo.& Doct.in.d.§.fin.& per Dec. hîc col.prima & pen.sicuti olim decretalis à decreto. l. j.§.decretalis.ff.de suc.edic.&.§.j.d.l.fi.de cur. fur.

(16) †Et hæc conclusio quòd hodie decretum non sit necessarium, procedit etiam in bonor.possess. contra tab.ut hîc per Rimi.in.v.colum.per Aret. & Iaso.in l.quamdiu. la ii.ff.de acquir.hære. & pulchrè per Sali.in.d.§.j.l.fi. de cur.fur.post gl.ibi.

Intellige quòd sufficiat qualiscunq; testatio amplectendæ hæreditatis, modò sit idonea.† arg.l.j.cũ glo.suprà de sacr.sanct.eccle.& l.iij.cum glo.in uerbo probationibus. C.de fide instrumen. lib. x. cum accumulatis per Ias.in. l.quamdiu. colum. ii. suprà eod. ubi Deci.col.ultima.uersic.secunda principalis opinio, pulchrè hanc legem ita declarat.. Multa alia de uerbis generalibus & uniuersalibus ad habilia restringendis cumularunt Aret.in consi.cxxxiij.in fin.& clxij.colum.iiij.Fel.In cap. ueniens col, penult.de testi.in cap.in omni, eo.tit.Ias.in l. quodcunque.ff.de uerb.oblig.Dec. consil. clxxj. colum; fin. & in rubr.de probat. colum. xvij. Curt. iunior consil.primo colum.ij. (17)

(18) † Et quòd olim requireretur decretum in bon. poss. tam ordinariis & ius in proprietate tribuentibus, quàm in extraordinariis, quæ facti potius, quã iuris esse dicuntur, probatur in d.§. j. l. fin. de cur. fur.& in.d.§.decretalis, secundum communem & uerum intell. quem in superioribus defendi, quicquid dixerit Bulgari. Senens. prout latè & ad nauseam scribunt contra Bulgar. Rim.hîc col.iij.& iiij. & Dec.in.iii.not.

Quamuis tamen bono. possess. decretalis (ut dixi) hodie non sit necessaria, † falsum tamen est ꝙ non sit hodie reperire decretalem, ut inquit Bart. ut hic pulchrè per Corn.colum.iii. multiq; sunt casus in quibus hodie decretum interponendum est in bonor. possess. ut per Corn.& Dec.hic in iii. no. & Rimin.in.l.j.in glo. dare in ult. colum. ff. de iur. omn.iudi.Moder.in secundo Paradox. cap.xiii. tenent hodie non esse sublatam bonor.possess. decretalem, uerùm esse necessariam, ut olim erat, rationibus per eos ibi adductis. (19)

(20) Quæ opinio confunditur per hunc text.†ibi, qualiscunque. & in d.§.fin. instit. eod. quæ iura disponunt satis esse declarare animum agnoscendi bon. possess.& à iudice uel à parte nihil peti, ut per Bart. in.d.§. si causa cognita. colu. l. ergo non est necessarium iudicis decretum, quod non interponitur, nisi parte petente.uulg.§.hoc autem.l.iiii. ff.de damn. infec. quæ quidem opinio clarè ẽt probatur in d.§.nos itaque. ut hic plenè per Rimin. & Deci. in iii.colum.In bonor.possess.extraordinariis, quæ nõ tribuunt ius in proprietate, sed in possessione, etiã hodie decretum est necessarium, secundum Deci. luc ad fin.iii.no.sed tu melius dic distinguendo, ut hic per Alex.Corn.& Ias.& Bulga. Sen. in rep.rub. tit.nostri.in iii.q.principali.

(21) Et in ista agnitione bonor.poss.† non requiritur partis citatio, ut hic per Bald.colum.ii.Alex. in fin. not.Corn.col.fi.Rom. consil. lxi. cum aliis pleniùs cumulatis suprà in rubr.

Et quamuis Imperator hic & in locis suprà allegatis modificauerit bo.pos.rigoremq; illarum temperauerit, per hoc tamen non dicuntur esse de iure ciuili: ut per Bulgar.loco præalleg.in iiii.q. principali, & quosdam alios hic.

(22) Sextò not. ibi, amplectendæ hæreditatis. † non uitiari agnitionem bono. poss. licèt agnoscens dixerit se hæreditatem amplecti siue adire: ut hic per Alexand.Rimin.& Dec.in iiii.not.Et hoc procedit secundum præfatos, quando talis agnoscens de iure ciuili ad successionem non poterat uenire. uerba enim improprientur ut actus sustineatur.† l. sed & si possessori. in §. item si iurauero. ff. de iureiur. cap.intelligentia.de uerbor. sign.cum accumulatis per Barb. suprà in rep.rubr.fol.v.Ias.in d.§. item si iurauero.in l.is potest.colum.fin.ff. de acquir. hær. in.§.i.l.i.ff.de no.oper.nunc.in l.i.in.§.item acquirimus.colum.fin.ff.de acquir. poss. & in l. Gallus, in §.si eius.colum.ii.de liber. & posthu. & Aquens. in uulg.§.nihil commune, col.i. (23)

(24) † Et uerba capi debent & uerificari prout possunt.l.fundus qui locatus, la picola.ff. de fun. instr, l.i.§. qui in perpetuum, cum gloss.ff.si ager uectig, cum aliis per præfatos hic alleg. & sic in bon. poss. quum in aditione hæreditatis uerificari non possint.Et in hoc primo casu nõ uidetur difficultas esse, sed bene in secundo.

Si uerò modo prædicto agnoscẽs poterat ad successionem uenire, etiam de iure ciuili, tunc non cẽseretur bonor.possess.de iure prætorio agnoscere, sed adire hæreditatem de iure ciuili, quum uerba id propriè significent & importent, à quibus non est recedendum: & in claris non sit opus coniecturis: ut per Alex.& Corn.in ii.colum.& Dec.in iiii. not.& in penult.colum.

Sed Rimin.in ultimo not. aliquibus mediis opi. Ful.contra Ale.indistinctè tuetur, & est uerior. primò per hunc text.ibi, amplectendæ hæreditatis. & si dicas non constabat eo modo agnoscentem posse succedere de iure ciuili.respon. quòd etiam non constabat, quòd nõ posset de iure ciuili succedere.

Secundò,

Secundò, quia quum apud iudicem id fecerit, quod in aditione hæreditatis nõ erat necessarium, sed in bonor. poss. debemus dicere uoluisse potiùs agnoscere bonor. poss. quàm adire hæreditatem, ut huiusmodi actus factus in iudicio uel apud iudicẽ magis declaret mentem proferẽtis uerba prædicta, & qualitatem actus, quàm sola denominatio remedii hæreditatis uidelicèt amplectendæ. [25] † arg. l. insulam, cum ibi no. ff. de præscrip. uerbis, & accumul. hîc per Rim. in. ii. col. & Dec. in consil. cccccLxxix. colum. fin. & in l. si donatione, colum. antepen. infrà de colla.

Tertiò per notab. decisionem Bal. in l. i. cap. viii. suprà eod. de emancipato recipiente solutionem à debitoribus hæreditariis in præsentia iudicis, censetur agnoscere bonorum possess. propter adhibitam iudicis præsentiam. Nec est bona solut. & respons. Decii hîc in penul. colum. quòd in prædicta quæstione Bald. emancipatus non posset succedere de iure ciuili, quum esset incognitus. loquitur enim Bald. secundum tempora sua, secundum quæ poterar de iure ciuili uenire. §. nullam, in auct. de hære. ab intest. uenien.

In hoc tamen non uidetur uersari magna utilitas, quia præsupposito quòd talis potuerit de iure ciuili adire, & quòd per uerba prædicta hæreditatẽ fuerit consecutus, & plusquàm per bono. poss. habiturus sit, quia iura directa, ubi per bonor. poss. quærit tantùm utilia. uulg. §. quos autem. ut quid cõtendimus an agnita censeatur bonorum poss. tamẽ posset, hoc esse utile, ut per Alex. in l. puberem. ∫. de iure delib.

Et si quis agnoscat bonor. poss. incompetentem [26] † an censeatur agnouisse illam; quum poterat agnoscere & uerè competebat, ut una pro alia censeatur agnita, & ualeat agnitio. tradunt Alex. & alii in l. ii. ∫. de succes. edic.

Ex ultima parte legis, quæ obscura est & difficilis, non colligo aliqua not. quia in gloss. omnia declarabuntur, dum enucleabimus intellectus istius textus.

Circa glo. primam, Ias. per multa uerba nixus est declarare mentem & intentionem glossatoris eam sequens, sed nugæ sunt, siue sit, excludimus, siue exclusimus, idem est sensus. Et quum omnes leges in glo. allegatæ sint Cõstan. Imperatoris nostræ legis auctoris, ad quamlibet prædictarum legum si tantummodo spectaremus, uerba referri posset: sed ad proximà præcedentem secundum uerum & rectum sensum referri non potest: ut per Rimin. hîc & in l. præcedenti. tenenda est ergo prima expositio, ut se referat ad. l. i. s. de formu. prout declaraui suprà apostillando text.

Glo. secunda diuiditur ut hîc per Rimin. & Ias. & est expedita in not. ubi uidimus quòd hodie bonor. poss. decretalis non est necessaria, licèt non sit sublata. Et quòd potest agnosci iudice non sedente pro tribunali, & nemine citato.

Glo. in uerbo properantius. diuiditur in tres partes ut hîc per Rimin. & Iaso. declarantes expositiones glos. tertia tamen non procedit, dum exponit exarauit. i. ad bonor. poss. cucurrit. quia in text. est exaratur, non exarauit. de quo infrà dicam.

Primus intell. glo. ad hunc text. quem sequuntur Bart. & communiter Doct. ut hic dicunt Ias. & Deci. [27] † quòd si contingat primum cui defertur bonor. poss. per repudiationem excludi à bonor. pos. ante cursum temporis ab edicto præfixi, incipit statim currere tempus secundo, ac si primus ex eo numero nõ fuisset, ut dicit iurisconf. in. §. quibus. l. i. ff. de succes. edic. & id dicere uoluit Imperator ibi, properantiùs exaratur. intelligendo secundum Alexand. à die quo de renunciatione aut exclusione primi secundus fuit factus certior; [28] † quum tempora sint utilia. l. ii. s. eod. l. i. ff. de iur. & fact. ignor. l. ii. ff. quis ordo. facit uulg. regula. l. quidã testamento. ff. de testam. ubi quando dubitatur de uno in lege præsupponitur habilitas omni alio respectu; ergo requisita habilia hic præsupponuntur. Et sic q secundus factus sit certior de renunciatione uel exclusione primi.

Iste intellectus primus, & si uerus sit in se & probetur per iura glo. & §. fin. instit. eod. quòd excluso primo statim currit tempus secundo, tamen secundum Rimin. Ias. & quosdam alios nõ conuenit uerbis text. nostri. primò, quia nihil de nouo adderet aut induceret, contra uerba text. nostri, ibi, eo addito. maximè quòd Imperator hîc in principio legis introduxit nouam dispositionem de simplici agnitione, quæ hodie sufficiat loco decretalis, quæ olim requirebatur. propterea quum subiungat eo addito, apparet quòd uult hoc etiam de nouo introducere, de quo subiicit,

Secundò, quia si primus exclusus esset repudiatione aut morte, secundus non diceretur agnoscere bonor. poss. intra alienam uicem seu intra tempora primi, ut in l. ista dicitur, sed tempore congruo & sibi competenti. quia primo excluso statim incipit currere tempus secundo, non expectato fine temporis præfixi primo. §. quibus. & §. fi. suprà alleg. ubi iura aperta sunt.

Tertiò refragantur uerba hîc in fi. l. posita, quasi suis sitam curriculis consequatur. quæ nota sunt im proprietatis. l. in suis. ff. de lib. & posthu. Sed excluso primo secundum istum intellec. uerè propriè'q; secundus esset in curriculis suis seu in cursu temporis sibi præfiniti: & uerba legis sunt propriè intelligenda. l. ita uulneratus, cum ibi not. per Bart. ff. ad l. aquil. ergo datur intelligi hunc non fuisse uerum sensum & intellectum istius legis.

Quartò, quia de cursu temporis non uidetur fieri mentio in hoc text. sed tãtùm de ualiditate actus, ibi, efficaciam consequatur.

[29] Secundus intellectus fuit etiam glossatoris † hîc quòd si intra tempora primi secundus ante tempus sibi præfinitum bono. pos. petat, nihil ei præiudicet. glo. obscurè locuta est per uerbum ei. potest enim intelligi ei, id est ipsi primo, ut hic intelligunt Bald. Paul. Rimi. & Ias. & potest comprobari, quia Accurs. dixit ei, non autem sibi prout dixisset, si de præiudicio ipsius secundi agnoscentis intellexisset. Item, quia intentio glo. declaratur secundum allegata per eam. iuxta dictum Bart. in §. si liberationis uerba. l. non solùm. ff. de lib. leg. sed iura in glo. allegata eo modo loquuntur quòd per actum a secundo factum intra tempora primi, non fit præiudiciũ

iuribus

iuribus primi. & probatur clarè in terminis iñ. §. cum filius, in gloss. alleg. facit regula. l. id quod nostrum. ff. de reg. iur. tamẽ Pau. Cast. intellexit quòd non præiudicetur ipsi secundo petenti, quum petitio fuerit inutilis. Alex. suprà in summario generalius intelligendo & comprehendendo omnes intelligentias, dicit talem petitionem præmaturè factã, non nocere primo nec ipsi secundo. Hic intellectus uerissimus est in se, quum interim secundus non habeat ius neque ei sit licitum, ut ait Bal. 30 † terminum iuris præuenire. l. si ita scriptum. §. i. ff. de le. ii. l. qui ante Calendas, cum ibi not. per Barto. & alios. ff. de uerb. oblig. Et petitio præmaturè facta fuerit inutilis, ut. s. dixi. d. §. cum filius, & notat Rimin. ſ. in ulti. colum. ideò nimirum, si talis petitio nec sibi, nec alteri præiudicat; ut etiam hîc per Aret. & Dec. circa finem. facit regula cap. non præstat impedimentum de reg. iur. in vi.

Iste intell. communiter reprobatur, ut hic per Corn. Ias. & alios. primò non est consentaneus uerbis legis nostræ, quæ de præiudicio ipsius agnoscentis uel tertii uerbum non facit. Secundò refragantur uerba legis ibi, parem efficaciam consequatur. quæ præsupponunt ualiditatem actus: & prædictus intellectus nullitatem.

31 Inducitur tamen text. † secundum istum intellect. ad not. quæstionem, quòd si fuerit quis assignatus ad probandum in mense seqnenti, & anticipando tempus anteà probationes fecerit, nulliter agit: quia sicuti non ualet quod fit post tempus & terminum præfixum. l. si à te. s. de pact. inter empt. & uend. ita non ualet quod fit ante terminum: ut hoc text. secundum intellectnm prædictum; ut hîc per Bald. sed Paul. de Cast. in fi. commenti contrarium 32 tenet, & sequitur simpliciter Alex. † eo quòd probationes fieri possunt nulla data dilatione. l. si quãdo, & l. cum à nobis. ubi Bald. & Paul. Cast. not. suprà de dilat. ideò licèt fiant ante, non obest. & sequuntur Fel. in c. licèt causam. colum. viii. de prob. & Ias. in l. fi. col. fi. de fer.

Sed non recederẽ à decisione Bald. quando data 33 & statuta fuisset dilatio, aliàs † ordinationes & præcepta iudicum ludibrio essent. contra tex. l. si prætor. ff. de iud. & l. fin. ff. ne quid in loco publ. Et decisio Bald. & aliorum suprà ad oppositum allegata, procedere potest quando à iudice nulla esset assignata dies, nec ad probandum data dilatio. Intelligendo tamen adhuc decisionem Bald. quando factæ essent probationes parte citata, aliàs non subsisterent: ut post Bald. tradit Iaso. in d. l. fin. col. ult.

Posset pariter iste text. secundum prædictum in 34 tellectum induci ad aliam not. quæstionẽ, † de qua per Fulg. in consi. ccx. in fin. de Canonico, qui optauit præbendam intra tempora aliis competentia, ꝙ non ualet optio, nec præcedentibus præiudicat.

35 Tertius intellectus fuit antiquorum † Odofr. & Alber. relatus hîc per Ias. in ult. colum. quòd repudiante illo qui primo loco ad bonor. poss. admittebatur, transacta aliqua parte temporis sibi præfiniti incipiat currere tempus secundo, qui tamen habebit terminum sibi statutum integrum: nec tempus illud transactum deliberante primo computabitur in tempore sibi competenti. pro quo intellect. uidetur facere text. l. ii. in. §. penul. ff. quis ordo?. & præalleg. §. cum filius. l. si filius. ff. de bon. lib. Et iste intell. uerissimus est in se & probatur per iura præalleg. tamen ad hunc tex. minus cõuenit, quàm præcedentes: quia uerba legis aliud præseferunt: & obstant quæ contra alios præcedentes adduximus.

Primò quòd Imperator hîc nihil de nouo introduceret.

Secundò per uerba text. ibi, par est efficaciam, quæ non insinuant quòd tempus transactum deliberante primo, cui deferebatur bonor. poss. secundo non obsit, ut diceret secundum istum intellectũ; sed aliud præseferunt, ergo &c.

Tertiò, quia dubium non est quòd tempus præcedenti competens & eo deliberante elapsum, non uenit computandum in termino præfinito sequenti in gradu. nam de hoc inanis & stulta esset dubitatio; ergo reiicienda. l. Domitius Labeo. ff. de testament.

Quartus fuit intellectus Roman. & Salic. pere-36 grinus, † quòd si notatus secundo loco ad bonor. poss. intra tempora primi, & sic properantius & celerius quàm debebat, ut hîc dicitur, eam agnouerit effectum consequitur agnitio; & parem efficaciam ac si competenti tempore esset facta, excluso postea primo repudiatione aut morte. hunc intellect. ut pulchrum & peregrinum sequitur hîc Corn. col. ii. Alexand. & Rimin. ultima, licèt Ias. in principio. l. quamuis, in fine commenti uacillet. qui quidem intellect. aliàs etiam mihi placebat. quia hæc materia bonor. possess. in æquitate fundatur. ut in præalleg. §. emancipati. & instit. eo. per totum. ea propter Imperator hîc reiectis apicibus & solemnitatibus iuris disposuerit in principio. l. qualemcunque agnitionem hodie apud iudicem factam sufficere pro antiqua petitione & concessione bon. possess. Et in secunda parte legis subiunxerit aliam nouam prouisionem in materia bonor. possess. in æquitate fundatam: secundum quem intellectum uerbum exeratur in text. positum exponi debet, id est emittatur & proferatur, iuxta illud Persii Satyrici: Digitum exere peccas. hoc est profer. & emitte. Et Ouidii fastorum primo, altius exeruisse caput. Et esset sensus eo addito, ut qualiscumque testatio agnoscẽdæ bonorum possess. intra alienam uicem tempora properantius & celerius exeratur, id est emittatur & proferatur, efficaciam consequatur &c. ex quo constat de animo uolentis agnoscere bonor. possess.

Secundum quam declarationẽ & intelligentiam 37 hic tex. inducitur ad qõnem † duorum diuersis temporibus impetrantium Canonicatum primò uacaturum in certa ecclesia, quem infra mensem duxerint acceptandum. si secundus intra mensem primi acceptauerit, primo posteà excluso per repudiationem, non erit opus noua acceptatione: ut hîc per Corn. colum. i. & Alex. ultima. immo exigitur quòd quilibet acceptet infrà primum mensem, ut per Corn. licèt Alexan. præsupponat duos menses prædictis impetrantibus competere, unum uidelicèt cuilibet, quoniam ambobus unus tantùm mensis competit. Et ideò secundus acceptans intra mensem à die uacationis congruo tempore dicitur acce-

acceptasse: quia etiam sibi competebat mensis prædictas. Ita quòd rectè intelligendo, iste tex. nihil faceret ad quæstionem prædictam, de qua tamen uide Sali. plenè in consi. incip. A. & B. Io. Fab. & alios in §. fin. instit. eod.

Aret. hic & ambo Decii post Seuer. intellectum prædictum damnant: quorum motiuis facilè est respondere.

Nam ad rationem Aret. de l. qui superstitis, iuncta l. is potest, de acquiren. hæredit. ultra solu. Decii. & Iaso. in fi. l. responde ut per eundem Iaso. in l. clam possidere, in §. qui ad nundinas. colum. fi. ff. de acquiren. possess.

Ad secundam rationem quòd non sit licitū terminum iuris præuenire, pariaq; sint facere actum ante tempus, & facere post tempus. respon. not. ut hic per Rimin. in ult. colum.

Ad §. cum filius. l. si filius. ff. de bon. lib. ubi dicitur, quòd præcedente alia poss. qui sequitur, non potest interim accipere. Respond. uerum esse, ut sortiatur effectum eo tempore, quo accipitur, & contra illum qui præcedebat. ita uult text. d. §. cū filius. non autem quòd si secundus acceperit & primus excludatur, quòd acceptatio nō operetur effectum in tempore congruo secundum intellect. Salic. & Roman.

Ad rationem Decij hîc in fin. de correctione legis. Respond. non corrigi, sed limitari in materia bonor. possess. propter æquitatem. uel si etiam uellis corrigi d. §. cum filius, dicam constare de intentione & mente legis id facere uolentis, ibi, eo addito. Et per consequens tota lex nostra erit correctoria iuris antiqui.

Ad §. fin. instit. eod. per quem Iaso. in d. §. qui ad nundinas, colum. fin. hunc intellect. Roma. reprobabat aut de eo dubitabat. Respond. quòd licèt uerùm sit & procedat, quòd ibi dicitur, tamen non probat talē fuisse sensum & intellectū legis nostræ.

Nunc autem grauius pedem figens, licèt in uia disputationis intellect. Rom. possit defendi, tamen in uia ueritatis illi non puto esse adhærendum neque tenendum esse.

In primis, nō est uerisimile quempiam scienter agnoscere bonor. poss. intra tempora alterius præcedentis eum in gradū: & sic tempore quo bonor. possess. alteri delata erat, faciendo actum nullum & inutilem ab initio. argum. l. iij. ff. de mil. test. l. quoties nihil. ff. de uerbo. sign. & & de reg. iur. & quòd legislator uoluerit hîc casum talē uerisimiliter non contingentem decidere. argum. l. non est uerisimile. ff. quod met. causa. & l. nam ad ea. ff. de legibus. eò maximè, quòd ista lex non est facta ad interrogationem alterius, sed populo Rom. directa, ut ex suprascriptione legis apparet. facit lex si quis ita, ad fin. ibi, quod nemo sanus diceret. ff. de euict. quòd sermones nostri rebus sensatis & intellectu fruentibus, non autem chymericis adaptandi sunt † absonumq; uidetur & contra regulas iuris talem agnitionem præmaturè & incongruo tempore factam, efficaciam consequi debere: ut hîc per Rim. in ult. colum. facit text. not. ff. de iure fis. in l. edicto. in §. cum ante, ibi, neque enim dignam esse præmio tā præcipitem festinationem prioris. hoc ergo abhorret lex.

38

Secundò, quia text. in præalleg. §. cum filius, omnino confundit intellectum Rom. & prædictorum dum inquit: sine dubio qui sequētis gradus sunt, ad bonorum possess. non admittuntur: & interim cum præcedit alia bonor. possess. qui sequitur non potest accipere. pondera negatiuam illam præpositam uerbo potest, quæ importat nullo modo admitti petitionem secundi præcedente primo: ergo inutilis omninoq; nulla fuisset. Præterea & tertiò una lex declaratur per aliam. l. non est nouum. ff. de ll. l. j, cum not. ibi per Soc. ff. de reb. dub.

Compilatores institutionum qui ex legibus Digestorum & C. ut plurimum text. institutionū extraxerunt, ut apertissimè ex eis liquet, posuerunt in d. §. fin. instit. eo. duas decisiones de quibus in l. nostra per uerba clariora & legalia, quòd hodie sufficiat qualitercunque agnoscere bon. pos. & animum suum demonstrare. Quodq; si quis delatam sibi bonor. possess. repudiauerit, non expectetur finis temporis præfiniti exclusos: sed cæteri statim admittantur, & bonor. possess. suam consequatur efficaciam, incipiatq; tempus currere, ac si prior ex eo numero non fuisset: ut etiam dicitur in l. j. in §. si intra, cum sequenti inci. quibus. ff. de succes. edict. & in §. fin. instit. eo. † Eapropter hæc lex declaratur per illa iura, ut intelligatur secundum primam lecturam.

39

Quòd primo cui deferebatur bonor. possess. per repudiationem exclusos, admittatur secundus, ac si primus ex eo numero non fuisset: ut dicitur in iuribus præalleg. & consequenter Imperator in hac lege uoluerit dicere: hodie sufficere quoquo modo agnoscere bonor. possess. apud aliquem iudicem intra tamē tēpora edicti. quòd si intra prædictum tempus ille cui bonor. poss. competebat, illam non petierit, defertur cæteris, ac si ille qui præcedebat ex eo numero non fuisset. Et hic est primus intellectus ac sensus suprà relatus, sed aliter & melius declaratus: quem (ut dixi) Doctores communiter sequuntur, immo Iustin. ipse in d. §. fi. ita interpretatur l. nostram: & iuuenibus loquens uerbis clarioribus & magis legalibus declarat.

Non obstant modò quæ contra illum in superioribus adducebam. nam ad primum arg. de uerbis eo addito, bona est responsio Decij hic in ult. colū. ut additio facta dicatur in hoc titulo & in hac lege ad decisionem positam in principio legis. & est pertinens additio & declaratio in materia bono poss. in hoc loco, ubi de ea principaliter agitur: quinimmo una eademq; lex uerbo tenus in diuersis titulis posita, non est superflua propter diuersitatem titulorum & uarios respectus situationum: ut per Fel. in procem. Rex pacificus col. ult.

Ad secundum motiuum respond. non esse uerum dici secundum primum intellect. gloss. quòd bon. possess. agnita fuerit intra tempora primi, sed quòd intra tempora primi bono. possess. exerata, i. nodata, aperta & delata fuit secundo properatiùs, quia illud tempus præfixum erat primo, non secundo, sed primo excluso renunciatione puta, aperta est uia secundo properantiùs & citiùs solito. † & sic uerbum exeratur, alibi in iure nostro fortè non usur-

40

usurpatum exponi debet nudetur ac aperiatur, bonor. possess. scilicet de qua hic tractatur. iuxta illud Statij: fulgentemque exerit ensem. id est extrahit & nudat.

Ad tertium de dictione quasi improprietatis nota, quod uidebatur ostendere communem sensum non esse uerum: quia excluso primo repudiatione uel alio modo statim admittitur sequens, ac si primus ex eo numero non fuisset. Respond. ut hic per Dec. in ult. colum. & quum etiam alibi sit ueritatis expressiua, ut in l. si id quod, cum ibi not. per Alexan. ff. de acquir. possess. non inconuenit, maxime per prædicta, hic eo modo stare. Et de industria (ut dixi) Imperator hic obscurè locutus est. ideò Iustinianus ad iuuenes in d. §. fi. Instit. cod. has decisiones tradens, clariùs locutus est secundum hanc communem intellectum: ex quo manifestè liquet, ita debere hanc legem intelligi.

Ad quartum & ultimum respond. quòd immo fit mentio de cursu temporis: quia si bonor. poss. delata properantius consequitur efficaciam, ac si primus ex eo numero non fuisset, quia statim admittitur secundus non expectato fine tẽporis primi, sequitur de necessitate, quòd secundus statim potest agnoscere: & propterea sibi currit tempus agnoscendi, ac si primus non fuisset ex numero eorum quibus bonorum possess. delata fuit. iuribus suprà alleg.

Et secundum hunc primum & communem intellect. iste tex. induci potest ad plures not. quæstiones: † prima fuit Bald. hic, quòd si à iudice datus sit terminus actori ad probandum dierum decem, & aliorum decem dierum sequentium reo ad probãdum eius exceptionem: actore renunciante termino sibi dato, statim currit reo tempus dilationis sibi statutæ: per hunc text. iunctis prædictis. Et quia finita causa dilationis finitur dilatio: iuribus uulgaribus. Et quicquid dicat Rimin. Doct. hanc decisionem Bald. sequuntur communiter ut hic per Corn. col. iij. Alc. & Dec. ultima, & Aret. in l. si quis hæres ita, col. j. per illum tex. ff. de acquir. hære. limita tamen ut per Alex. post Fulg.

41

Secundò inducitur ad aliam q̃onem per Pau. Castr. si statuto caueatur, quòd appellare quis debeat infra decem dies, & post decẽ dies habeat quadraginta dies ad prosequendum appellationem. † Introducta appellatione prima die stati incipient currere alij quadraginta dies: per hunc text. & prædicta. Alex. hic in prima parte glo. referendo Paul. de Cast. simpliciter cum sequitur, quem similiter approbant Fel. in c. quod ad consultationem. col. pe. de re iud. & Aret. in d. l. si quis hæres ita. ad fi. allegans pro decisione Paul. Cast. text. in clem. sicut cũ glo. de appel. ubi licèt tempus decem dierum ad appellandum præfixorum non confundatur cum fatali dato ad prosequendum appellationem, nec currat ipsum fatale, nisi post dictos decem dies: tamen si appellatum fuerit ante decem dies, incipiet statim tempus currere. Corn. tamen hic colum. j. Alc. & Rimin. ult. tenent contrarium. quia non dicitur finita causa dilationis, licèt appellatio sit introducta: ut per eos.

42

Præterea, uerba statuti propriè intelligẽda sunt, & ad ungem obseruanda: præsertim circa tempus: ut per Alex. in consi. xlii. col. vi. uol. i. & consi. too. colum. ii. lib. v. & Iaso. in auct. quæ supplicatio, col. ii. suprà de precibus imper. offer. Ad text. præalleg. clem. sicut, respond. posset tenendo hanc partem, iure non caueri, ut post decem dies ad appellandum datos, annus prosequendæ appellationis currat: ut ibi dicit: text. ideò nimirũ si incipit statim currere.

Saluari tamen posset decisio Paul. de Cast. quando appellans posteà nihil fecit: & sic non uariauit nec appellationem mutauit, ut dicebat Alexan. & per consequens uerè & omnino finita est causa dilationis: ut tunc statutum recipiat interpretationẽ passiuam, quòd finita causa dilationis sit finita dilatio. iuxta l. ii. ☞. de noxal. & no. per Alex. & alios in l. i. in §. lex falcidia. ff. ad l. falc. & in auct. præterea, colum. v. ☞. unde uir & uxor.

43 Posset pariter hic tex. † induci ad plures alias notab. quęstiones, de quibus breuitatis gratia uide Alber. de Ros. in ii. parte stat. quęstione dcxxi. Io. Fab. & alios in §. fin. instit. de bonor. poss. Aret. in d. l. si quis hæres ita. Corn. hic col. i. ubi Alex. ultima cum dem Alex. in l. si mater. ☞. de institu. & subst. & in l. fin. colum. fin. infrà de repud. hæred. & in consil. lxxv. lib. ii.

Glossæ sunt expeditę in notabilibus: & consequenter in rubr. & his tribus legibus, quas interpretatus sum, absoluta est (Deo fauente) ordine pulcherrimo tota materia bonorum possessionum in celeberrimo Gymnasio Patauinorũ pridie idus Decembris. 1 5 4 8. Et si iam annis uiginti quinque præteritis hanc materiam sæpe enucleauerim, & ad diuersas orbis regiones scripta mea per auditores nostros fuerint delata: ita ut non sit mirum, si quandoque alios sibi appropriasse labores nostros uidebitis.

Laus Deo.

SVMMARIVM.

1 *Ratio dubitandi & decidendi.*

2 *Facta non præsumuntur prout confecit quis testamentum, quòd adiuerit uel repudiauerit hæredem. & num. 37.*

3 *Intestatus, intestabilis & ab intestato ualde differunt.*

5 *Suitas quid sit, & de effectibus suitatis, & numer. sequent.*

7 *Suitatis fundamentum est in patria potestate, & num. seq. & omnino. 12.*

8 *Sui an & quomodo dicantur posthumi, Episcopi, religiosiq;, & nu. seq.*

9 *Suus an tenere debeat primum locum tempore mortis parentis, uel satis sit id facere alio tempore, & nu. sequenti.*

10 *Diffinitio licèt copulatiuè dari debeat, descriptio alternatiuè tamen danda est.*

11 *Galli an habeant iura suitatis, & filios in potestate. Glo. instit. de patr. pot. in uerbo Romanorum, quæ dicit Francigenas non habere filios in potestate declaratur. ibid.*

13 *Suitas non capit nisi unum, & primum gradum, & nu. seq. usq; ad nu. 17.*

Tex. §. interdum. l. qui in aliena, de acquirend. hæredi. decla-

declaratur ibidem.

15 *Exhæredatio non tollit patriam poteſtatem nec ſuitatem & num. ſequ.*

18 *Creditorum intentio agentium contra filium uti hæredẽ patris an ſit fundata, licèt non probauerit immiſſionem. & nu. ſeq.*

Filius conuentus à creditoribus paternis uti hæres patris an ſit condemnandus uel abſoluendus alio non facto. ibidem. & ſi ipſe agat contra debitores hæreditarios quid probare debeat. ibidem. & nu. 21.

19 *Filius ergo hæres, ut inquit Apoſt. an ſit bona conſequentia. & quomodo procedat. & nume. pluribus ſequentibus.*

20 *Abſtinere ad hæreditate propriè quid ſit. & de beneficio abſtinendi. & nu. ſequ.*

24 *Exceptio iuris & notoria non eſt aliter opponenda.*

27 *Succeſſorium edictum quid ſit, & quotuplex. & de eo plura. & num. ſequ.*

28 *Hæreditas tranſmittitur non tanquàm adita, ſed ut adeunda cum beneficio inuentarij.*

29 *Intellectus qui dantur ad hanc legem qui ſe patris, excutiuntur & declarantur, & nu. ſequ.*

32 *Hæreditatem repudians an & quando cenſetur repudiare etiam bonor. poſ. de iure prætorio. & num. ſequentibus. & 40.*

36 *Intellectus communis ad hanc legem defenditur. & nu. ſequentib.*

38 *Succeſſorium edictum in caſu iſtius legis potentius eſt in re tranſmiſſionis.*

39 *Facultates hæreditatem important.*

40 *Sui hæredis exiſtentia ac ius ſuitatis an faciat bona defuncti hæredis dici abſque immiſſione.*

41 *Bono. poſſ. an ſit neceſſaria in caſu iſtius legis.*

Lex iſta an hodie poſſit dici correcta per legem unicam infrà de his quæ ante aper. tab. ibidem.

42 *Tranſmiſſio hæreditatis ad hæredem ratione ſanguinis an ſit potentior illa, quæ fit iure ſuitatis. & nume. ſequen.*

In l. Qui ſe patris. C. unde lib.

Lex iſta quam omnes difficillimam & utilem prædicant, commendatione non eget. etſi ignorantes, qui eam non intelligunt, nec propter profunditatem materiæ & apices iuris, ut intelligant laborare uoluerunt; eam inutilem dicant ac negligant. ut hic poſt Cyn. & Alber. ſcribunt Iaſo. & alii in primis colum. indiget magis declaratione, quàm prolixitate ſcripturæ. ideò nitar omni conatu reſecatis ſuperfluis, & omiſſis pluribus, quæ Doct. perperàm inculcarunt, illam uobis claram reddere, & paucis lectionibus abſoluere.

H. D. in ſumma ſecundum uerum & communem ſenſum. Auo inteſtato defuncto relictis filio & nepote, ſi nepos paternam hæreditatem repudiauerit, hæreditatem auitam, quæ patri ſuo delata fuerat, non poteſt de iure ciuili conſequi: ſed de iure prætorio per bon. poſſ. unde lib.

Diuiditur ſecundum Cyn. & Angelum in duas partes, prout duas ponit deciſiones. ſecunda ibi, uiui, uel in tres, ut per Iaſ. & Decium.

Caſus figurari poteſt ut hìc per omnes ſcribentes: ſed clariùs ut hìc per Iaſ. colum. x. & xi. quæ figuratio caſus procedit ſecũdum communem intellectum de quo infrà latè uidebimus.

Omiſſis rationibus dubitandi & decidẽdi Paul. de Caſt. hìc in ii. colum. quæ ſunt ſecundum ſuum intellectum reprobatum, ſed ſecundum communẽ ratio dubitandi poteſt aſſignari: 1 † quia pater & auus ſunt diuerſæ perſonæ ut in tit. C. ne fil. pro pat. & hæreditates eorum diuerſæ ſunt, ut hoc tex. apparet; ideò nepos excluſus per repudiationem ſuam ab hæreditate patris, non uidebatur per hoc excluſus ab hæreditate aui. arg. l. ſi domus. ff. de ſer. urban. præd. & quia ex diuerſis non bene infertur. l. fin. ff. de calum. & l. Pap. exuli. ff. de mino. Vnde nepos qui excluſo filio à ſucceſ. patris ſui immediatè uenit & ſuccedit. l. iiii. in fin. ff. unde liber. non uidebatur prohibitus ſuccedere auo, & facultates eius ſuſcipere.

Cuius contrarium deciditur in l. noſtra. ratio decidendi poteſt aſſignari ſecundum communem intellectum, ut hìc per Iaſ. colum. x. poſt Doct. & ſequuntur communiter Moder. ut hic per Deci. col. ix. & Curt. v. quia nullam uiam habet, per quá poſſit ad ſucceſſionem illius uenire, ut per præfatos.

Ex quorum dictis patet ſolutio & reſponſio ad rationem dubitandi: quia nepos iſto caſu non poterat uenire ad ſucceſſionem aui, niſi per medium patris: ideò nimirum ſi ſublata uia ueniendi per medium patris, non poteſt aui hæreditatem conſequi de iure ciuili. Et maximè emancipatus, quia nõ poteſt uenire tãquàm ſuus nec tanquàm agnatus, quum eſſet incognitus de iure ciuili, ſecus autẽ de iure prætorio: quia patre non accipiente bon. poſſ. in bonis aui uocatur à prætore nepos. l. iiii. in fin. ff. unde libe. ideò nimirũ ſi de iure prætorio poteſt tunc auo ſuccedere; & ſic de iure prætorio habet uiam ſuccedendi apertam, de iure ciuili non.

Procedã in interpretatione iſtius legis more ſolito: primò literam in aliquibus locis apoſtillando. Secundò præmĩttendo quædam euidentialia in quibus intellectus iſtius legis excutiam, illamq́ue declarabo.

In text. ibi poſt auum. hoc dicitur cum myſterio: quia ſi uiuente auo deceſſiſſet, non obſtaret filio & nepoti: quia ex perſona ſua tanquàm proximior & ſuus poſſet auo ſuccedere, & ſic de iure ciuili. §. i. & §. cum filius. inſtit. de hæred. quæ ab inteſta. defer. & ſic non procederet tunc lex noſtra, ut hic per Rimin. col. i.

In eo tex. ibi inteſtatum. cũ myſterio pouit, quia ſi teſtatus deceſſiſſet, nepos potuiſſet uenire ad hæreditatem aui cum uocatis de iure ciuili, ut hic per Rimin. & probatur in l. lege, de uerbor. ſignifi. & tamen hic dicitur quòd non potuit uenire de iure ciuili, ergo cum myſterio loquitur Imperator in ſucceſſione inteſtati.

Item cum myſterio loquitur de auo inteſtato, ſentiens patrem teſtatum: quia ſi uterque fuiſſet inteſtatus, ita dixiſſet de patre ſicut dixit de auo: ut

2 uoluit Curt. hic in vi.col.† Quod uerum non uidetur,quum testatum fuisse sit facti,quod non præsumitut: ut est text.in l.si emancipati.☉.de colla. absonum est igitur dicere, quòd supponat patrem testatum. Nec obstat ꝙ loquatur tantùm de auo intestato. quia istud est, quia quæstio & difficultas solùm erat de hæreditate aui,nō de hæreditate patris:ideò nō est uis quò ad patrem, an decesserit testatus uel 3 intestatus.† Rectè etiam dixit intestatum,ex quo testari potuisset.l.j.in princip.ff.de suis & legit. & an quæue sit differentia inter intestatum,intestabilem & ab intestato, dixi. plenè in.d.l. si emancipati.ubi uidendum est.

In tex.ibi negat hæredem.etiam hoc positum est cum mysterio: quia si non negasset se hæredem patris,potuisset aliquo casu auo succedere de iure ciuili secundum Rimi. hic col.i. posset enim tunc uenire de iure ciuili ex persona patris,ut hic per Dec. col.iii. Nunquid autem per prædicta uerba inducatur repudiatio hæreditatis, uidebimus.☉. in glo.

In eo text.ibi, aui paterni. Cum mysterio loquitur de successione aui paterni per rationes prædi- 4 ctas. † secus enim esset in successione aui materni ad quam de iure ciuili etiam nepotes uocantur. §.l. insti.de Orfi.senatusconsul. de quo pleniùs hic per Ias.in x.col.Dec.ix.& Curt.vi.

In eo tex. ibi,maximè emancipatus. Istud hic ponitur tanquàm indubitatum, quia emancipatus erat isto tempore incognitus de iure ciuili: ideò Areti.hic in ii.colum.dicit quòd dictio maximè, abundat. Et casus de quo hic dubitatum principaliter fuit,erat, quando uterque erat in potestate secundum Cur.hic in vi. colum. & istud erat ualde dubitabile,ut diximus.

Et istud quod hic dicitur de nepote emancipato optimè procedit in sensu directo, sed in sensu contrario lex ista nō procederet,quia emancipatus nepos quum de iure ciuili esset incognitus,siue negaret se hæredem patris siue non, indistinctè excluderetur à successione aui de iure ciuili, quum (ut dictum est) esset incognitus: ut declarat Deci. infrà colum.vi.in fine.

Pro intelligentia dicendorum plura præmittunt scribentes ad nauseam usq; loquentes, ut hic per Iaso.& prius per Ang.de Periglis in d.l.in suis,per Ix. col.hac materiam tractantem. Sed restringēdo fimbrias,necessaria tantùm attingam. Primò, quia de suitate hic principaliter tractatur, ut à diffinitione 5 proficiscatur disputatio, † uideamus quid sit suitas Dec.hic & Curt.colum.i.sequuntur diffinitionem Baldi & Ang.de Periglis latius finientis ut per eos. Soci.in l.si filius qui patri,col.viii. ff. de uulg. quia omnis diffinitio est periculosa,noluit diffinire,arbitratus satis esse declarare quid sit,ut ibi per eum.

Ea autem quę hic scribit Dec.defendendo quod in diffinitione relata,de patria potestate dicebatur; & si taceat, fuerunt dicta Aret.in cap.in præsentia, colum.fi.de proba.& in l. lege Cornelia de testam.

Dicunt ergo præfati post Ang. ꝙ suitas est quoddam ius intellectuale directum propter patriam potestatem,& quandam domesticitatem dominii bonorum ascendentium continuationem ad successionis proximos post mortē immediatè inducens.

Et in quantùm præfati in diffinitione ponunt, ꝙ est ius intellectuale eò ꝙ magis intellectu percipiatur, quàm alia demonstratione. hoc non multum mihi placet. quia actio tale quid est,& tamen in diffinitione eius nō dicitur ꝙ sit ius intellectuale; sed ꝙ est ius simpliciter.ut insti.de actio.in prin.& idē est in cæteris iuribus ut instit. de rebus corpo. & incorpor.& in l.seruus.in §.incorporales.ff.de acqui. rerum domin.Soci.in d.l.si filius.colum.ix. ergo in diffinitione in qua nihil debet superesse nec abesse, & quæ breuis debet esse,non est apponendum istud uerbum intellectuale.

Rursus parum placèt, ꝙ in diffinitione ponitur directum, eò ꝙ non transeat suitas in alium. quia licèt in suis non sit locus successorio edict.l.i.§. sciēdum,ff.de suis & legit.tamen iura directa bene possunt transire de persona in personam.c. quàm periculosum.vii.q.i.ubi ius primogenituræ quod est directum,transire potest in alium per cessionem. Nisi respondeas, ꝙ dicitur directum, quia est inseparabile à persona. Et licet nepos succedat in locū filii. d.§.sciendum.hoc tamen est priuatiuè, nō transmissiuè: ut declarat Bar.in.l.ii.in iiii.oppos.☉.de liber. præter.quia nepos succedit in locum patris priuatiuè, quum priuato filio suitate per mortē uel aliter, ius suitatis deferatur successiuè nepoti, qui uenit ex persona propria,non ex iure trāsmisso.l. posthumorum.ff.de iniust.rupt.testam.ut per Bart. in l.i. in.§.si sit nepos col.i.ff.de colla.dotis.& in l.i.in. §. si filius.ff. de coniug. cum emancip. liber. & tradit Dec.in consi.cccclxiii.col.iii.

Præterea, ꝙ in diffinitione prædicta Ang.de continuatione dominii dicitur, est effectus unus suitatis, non substantia suitatis: ergo non conuenit in diffinitione, ubi solùm poni debent substantialia rei diffinitæ.l.i.cum ibi not.ff.de testam.nec obstat replicatio Decii quòd possit tantùm demonstrari suitas per effectum. quia licèt istud esset uerū, non esset ratio quare magis iste effectus poni deberet in diffinitione,quàm alii, qui plures sunt: & usque ad quindecim enumerat Cornan d. l. iii. in col. xxii. cum sequenti.☉.de iure delib.& priùs Ang.in repetitione.d.l.in suis.

Aliter suitatem diffiniunt etiam Moder.Medio. in Parergon iuris lib.v.cap.cxix. dicentes, quòd est qualitas hæredum, qui primum in potestate paterna locum tenent,continuationem dominii necessitatemq; successionis ipso iure inducens. est satis ingeniosa diffinitio.

Attamen,non euacuat bene materiam,nec essentiam rei diffinitæ ostendit. iuxta l. primam cum ibi notatis per Bar.ff.de testa. Ideò quum fundamentum suitatis sit patria potestas(ut dixi)id dici in diffinitione debet. Secundò, ut in superioribus dixi, inducitur à lege non ab homine, ergo exprimendū in diffinitione. Tertiò, quia ponit effectus patriæ potestatis, qui non debent poni in diffinitione.l. cū no. p Bar.ff.de appel. Et si pur ponendi sunt,quare magis unus quàm alii,qui plures sunt, ut dixi: quia suitas est absq; continuatione dominii, ut in exhęredato.l.i.§.sciendū.ff.de suis & legi.ubi Bart. no.Cur.hic co,ii.& Ias.in l.qui ī aliena.i §. īter col. i.ff.de acq. hær. ergo diffinitio prędicta min. bona.

Quinto

na. Quintò & ultimò suitas nō est illa quæ inducit necessitatem successionis,sed illam inducit lex pro pter suitatem. ita uult text. instit. de hæred. quali. & differentia. in §. sui. dicens, quòd sui sunt propter domesticitatem illam & continuationem dominii. prout etiam dicit text. notabitis in l. cum ratio, in princ. ff. de bon. damn.

6 Ego uerò hoc modo describerē suitatē. † Quòd est ius ex dispositione legis propter patriam potestatem causatum in descendentibus primum locū tenentibus tempore mortis, uel quo hæreditas defertur.

Ius ponitur in descriptione tanquàm genus, ut instit. de act. & oblig. in prin. alia, ut differentiæ specificæ. ista diffinitio ostendit quidditatem & essentiam rei diffinitæ, ergo bona.

Quod sit ius, probatur instit. de hæred. quali. & differentia. & de exhær. liber. in §. posthumorum. ff. de iniusto rupt. & irrit. testam. Quòd ex dispositione legis sit causatum, probatur instit. de hær. quali. & differentia. in §. sed sui, ibi, ex lege duodecim tabularum hæredes fiunt. Ideò homo non potest sui tatem uoluntate sua introducere Aretin. in dicto §. interdum. l. qui in aliena. colum. prima. ff. de acquiren. hæred.

7 Quod fundamētum suitatis † sit patria potestas, & ab illa dependet suitas, est tex. in dicto §. sui in §. posthumi. instit. de hæred. quæ ab intest. & in l. lex Cornelia, in fin. ff. de testam. & notat ibi Aret. & in d. c. in præsentia, col. fin.

8 Non obstat † quòd posthumus & Episcopus dicantur sui, & tamen non sunt in potestate patris: ut post alios tradit hîc Decius. & prius per Aretin. in locis præallegatis. quia respond. ut ibi per eosdem. Et dicit Ar. in d. l. lex Cornelia, teneas securè quòd propriè suitas mera non datur sine patria potestate tempore mortis. per illum tex. & d. §. sui. alii uerò de quibus suprà sunt sui fictè & impropriè, ut ibi per eum, & in d. §. interdum. col. i. & sic diffinitio seu descriptio prædicta, est de suitate propriè sumpta, quæ non est sine patria potestate: fictè autem & impropriè sic, ut in dictis casibus, & instit. de hære. quæ ab intest. defer. in §. interdum, ubi fictè datur suitas, licèt tempore mortis non esset talis in potestate patris. Et prædicta procedunt in successione

9 ab intestato in suitate propriè considerata: † facto autem testamento sufficit quòd quis teneat primū locum tempore quo testamentū destituitur, ut sit suus. præallegato §. sciendum. ubi Bar. notat & Pau. Cast. hîc in iii. colum.

Et licèt descriptio non comprehendat illos casus, non est damnanda: quia sunt casus speciales, qui licèt non comprehendantur in diffinitione seu descriptione, non inficiant descriptionem uel diffinitionem: sufficit enim ad regulam adaptari. l. omnis diffin. cum ibi per me dictis de reg. iur.

10 Item licèt diffinitio danda sit copulatiuè, † per ea quæ dixi in d. l. omnis diffin. descriptio potest dari alternatiuè. l. i. ff. de pact. rem descriptam demonstrando.

11 Ex prædicta diffinitione sic declarata † resultant multi notabiles effectus, & plures quæstiones possunt decidi, ut per Soci. in d. l. si filius. colū. ix. Dec. hîc & alios in locis præallegatis.

12 Et notandum est † quòd dixit famosa illa glo. in §. fit. de pat. potest. circa finem in uerbo Romanorū quòd Francigenæ non habent filios in potestate: & ideò iura suitatis apud eos non erunt. ex quo inferri potest ad infinitas quæstiones. Id enim ius ad ciues Romanos tantùm pertinebat, ut in tit. præalleg. de patr. potest. unde qui iura ciuitatis Romanæ nō habebant, filios in potestate, quæ erat ciuium Roman. non habebant. ergo bene dicit illa gloss. Accurs. de Francigenis loquens, quòd non habent filios in potestate, & consequenter iura suitatis non erunt apud eos. prædictam gloss. dicit communiter approbatam & sequitur Ias. plura accumulans in l. fina. colum. pen. ad finem. ℂ. qui testa. fac. poss. & latiùs in l. moribus. col. iiii. ff. de uulg.

Dec. hîc colum. ii. dicit se credere quòd dictum illius glo. non seruetur in Gallia, quia habetur ibi ratio patriæ potestatis, ut per eum, & per Mod. Mediol. in ii. Dispū. c. xxii. Moderni de Ripa in d. l. moribus. colum. ii. sequuntur istam opinionem contra illam glo. quia Galli postquàm fuerunt sub Imperio Romano habuerunt ius ciuitatis Rom. ut tradunt historici: ergo potestatem patriam & iura suitatis. Vos uidete not. Aquensem uirum Excellentissimum, & de consuetudinibus Galliæ instructum, dicentem propterea illam gl. malè dicere, & in Francia seruari contrarium, quia habent iura ciuium Romanorum in l. i. in §. in filii. ff. ad Trebell. quod nor. uos domini Vltramontani. uidete etiam quæ dicam in l. frater à fratre, in euidentialibus. ff. de condit. indeb.

Secundò præmitto quòd plures sunt species liberorum, ut hic latè per Iaso. post Angel. de Periglis & alios. Et hæredum triplex est qualitas, ut hic per Bald. & Dec. & declarat clarè tex. insti. de hære. qua lit. & differ. ubi scribentes.

Cum primam speciem suorum & necessariorū,

13 Doct. communiter concludunt, quòd † ad hoc ut quis dicatur suus & necessarius, requiritur quòd nemo illum præcedat in gradu: quia suitas non capit, nisi unum gradum. l. sui. §. sciendum, & l. posthumorum. præalleg. adeò enim est superba, & indignabunda suitas, ut non patiatur præcedentia. iō nepos existens cum patre in potestate aui non dicitur suus, ut ibi. quod est uerum propriè, impropriè tamen & largo modo sic. l. suus quoque, in princ. ff. de hæred. instit. Dec. hîc colum. ii. & Curt. prima. In nepote tamen iura suitatis propriè sunt in habitu & in potentia, quæ multipliciter potest deduci ad actum: ut per Iaso. in l. qui in aliena, in §. interdum, colum. ii. de acquir. hæred.

14 Et ibi est casus ualde notabilis † limitās hāc materiam ut procedat in successione ab intestato, secus in successione ex testamento: quia si nepos fuerit hæres institutus, efficitur suus & necessarius, & facit patrem suum hæredem necessarium, licèt non teneret primum gradum.

Circa quem textum ualde laborat Deci. hîc, concludens quòd procedit ille text. propter exhæredationem quæ tollit suitatem. quam tamen rationem posteà improbat, relinquens insolutum, & se remittens, quia punctus est ualde difficilis.

Aretinus in d. §. interdum, multùm se inuoluit, 15 nec bene resoluit.† Ias. hic & ibi colum. j. & ij. concludit, quòd exhæredatio non tollit patriam potestatem nec suitatem, licèt suspendat suitatem; sed bene tollitur continuatio dominii, quæ fit de patre in filium, quando pater uult, exhærendo filium, & uocando nepotem: ideò transit suitas facto testatoris institučtis nepotem ad ipsum nepotem. ita procedat ille text.

Quæ dispositio non uidetur subsistere posse: quia suitas inducitur à lege, non facto hominis, ut suprà dixi. Secundò, quia si interruptio continuationis dominii propter exhæredationem cum uocatione alterius ad bona operaretur dictum effectum, sequeretur quòd sola exhæredatio cum uocatione alterius etiam extranei tolleret suitatem: quod est falsum, ut dixi, ergo &c.

Curt. hic in prima charta latè insistit, & concludit exhæredationem non tollere, sed suspendere suitatem. Quantùm ad text. in d. §. interdum, concludit ideò ibi nepotem statim suum dici, quia non interest patris sui, quòd expectetur aditio hæreditatis, non iudicium querelę, ex quo, nepote existente suo, statim ipsi patri acquiritur hæreditas aui.

Quæ solutio & intelligentia non uidetur bona: quia immo interest patris expectari aditionem & iudicium querelæ, nec anteà tolli suitatem, licèt nepos sit institutus: quia potest abstinere, attento beneficio prætoris. §. sed his. instit. de hære. qualit. & differ. l. necessariis, de acquiren. hered. ergo interest patris ius suum conseruari, & suitatem eius non tolli, quamuis institutus fuerit nepos & filius eiusdem patris.

16 Tandem ad text. d. §. interdum. † uidetur quòd ibi sit casus not. multùm & specialis, ubi nepos uiuente patre est suus & necessarius. plura enim ibi concurrebant ad inducendum illum effectum & dispositionem. In primis exhæredatio filii quæ interrumpit illam continuationem dominii, de qua in l. in suis.

Secùdò institutio & uocatio nepotis. per quem actum suitas quæ erat in potentia faciliùs deducitur ad actum quàm de nouo induceretur, ut suprà dixi. & sic homo non inducit suitatem, sed inductam ad actum deducit, quod facilius est. l. à patre furioso. cum ibi notatis. ff. de his qui sunt sui uel alieni iuris.

Tertiò factum filii acceptantis hæreditatem sibi ascriptam & acquirentis patri, ut præsupponit tex. ibi, acquirent hæreditatem. Et tunc bene uenit id quod suprà dicebatur, quod non interest patris aliud expectari: propterea nimirū si in casu illo nepos efficitur suus hæres auo.

17 Est etiam casus notabilis† in quo nepos est suus & necessarius, licèt tempore mortis non teneret primum locum. d. §. sciendum. & alius quando testamentum destituitur in l. si quis posthum. §. primo, ubi Ias. in vii. not. ff. de lib. & posthu.

Quia ergo filius ex indulgentia & concessione 18 prætoris (ut dixi) habet ius abstinendi † reducendo rem ad practicam utiliter quæro, an sit fundata intentio creditorum agentium contra filium tanquā hæredē patris absq; probatione immissionis?

Et uidetur quòd sic, maximè filio non excipiente quòd non sit hæres & quòd nolit abstinere: quia ex dispositione legis sit suus & necessarius; ut di- 19 xi. † Item propter dictum Apostoli: Si filius, ergo hæres. sequitur glo. in auth. ut hi qui obligatos habere perhibent res minorum. in uerbo parentis. & multi relati per Ias. in locis infrà allegandis.

Tertiò, quia imputandum uidetur filio non opponenti exceptionem sibi competentem ex beneficio abstinendi, quum in exceptione actor reus fit. l. j. & ii. ff. de except. & debet hoc proponi & allegari, etiam quòd sit notorium. iuxta gloss. in clemen. appellante, de appel. Et ita tenent Barb. multos alios allegans in cons. xii. col. vj. & vii. lib. iiii. & Are. in consi. xxvj. in primo dubio.

Contrarium tamen tenent glo. Bart. & communiter scribentes. in l. necessariis. ff. de acquiren. hered. Primò, quia propter beneficium abstinendi à prætore datum redacti sunt filii ad instar & similitudinem extraneorum in his quæ essent sibi damnosa, ut in proposito nostro. tex. est in l. si filius qui patri. ff. de uulg. ibi Doct. notant. Secundò, quia 20 abstinere † secundum propriam significationem uocabuli, est hæreditatem non tangere. Aret. in d. l. necessariis. colum. iiii. & fin. Alex. in d. §. transgrediamur. colum. iiii. & Soci. in d. l. si filius, colum. ii. & sic filius absque alia deductione & probatione, non tangendo hæreditatem ex concessione prætoris habet intentionem fundatam in beneficio iuris sibi dato. & creditores uolentes obtinere, quod quærunt, debent probare immissionem. s. factam per filium in bonis paternis, aliàs deficiunt in salutari suo.

Et ista est communis scribentium sententia tut etiam per Bald. in l. j. in fine C. communia de lega. Aret. & alios in d. l. necessariis. & in l. ei qui, cod. tit. Paul. de Cast. in l. cum hæreditas, suprà depositi. Alexand. in lege si cum dotem, in §. transgrediamur. colum. quarta. ff. solu. matrimo. & in consilio xxxiiii. incipiente Viso. col. ii. lib. iii. Soc. in d. l. si filius, colum. ii. Ias. in d. l. ei qui, & Deci. in l. emancipata. colum. fi. in principio & in fi. suprà qui admitti. & per Rom. & Imol. in d. §. transgrediamur. ubi attestantur communem.

Non obstant allegata in oppositum: nam ad primum responde, quòd procedit considerata dispositione legis duodecim tabularum, quæ faciebat (ut dixi) filium suum & necessarium: secus est hodie attento iure prætorio, & considerata potestate abstinendi concessa per prætorem, quę operatur, ut filius non possit conueniri (ut dixi) nisi probetur quòd se immiscuerit.

21 Ad secundum: Si filius ergo hæres. † dico quòd non probatur lege, ergo &c. ea propter illam glo. damnant scribentes, ut per Iaso. in d. lege ei qui. Vel aliter, quòd illud procedit in dubio, secus ubi agitur de damno & præiudicio filii, ut in casu nostro. Alexand. in dicto §. transgrediamur. columna quarta.

22 Facit quod dicimus † de beneficio abstinendi, quod nō operatur in his quæ essent contra filiū, sed tantùm in fauorem filii. d. l. si filius. ubi Soc. in fin. commenti, & Deci. in d. l. Emancipata. ad finem.

Dicit

Dicit etiam Bald. in d. l. in fin. ȷ. communia de leg. 23 quòd illa est naturalis præsumptio † quæ non est loco probationis: debet ergo probari per creditores fundantes se in illa. Et multos casus in quibus illa consequentia Pauli Apostoli non est bona, ponit Curt. consil. cxxxvi. col. ij.

Ad tertium de oppos. excep. abstensionis, respõ. 24 ꝙ quum ista sit exceptio iuris & notoria, † non est aliter opponenda: ut post Aret. & alios scribit Ias. in d. l. ei qui.

Sed si filius ageret tanquàm hæres patris, quia aditio solo animo inducitur. l. gerit. & l. pro hærede ff. de acquiren. hæred. non debet probare aliam a- 25 ditionem uel immixtionem, † quia satis probatur ex tali petitione & actione. Bal. in d. l. prima in fin. 26 Alexand. in consil. præalleg. xxxiiii. colum. ii. † tenetur tamen probare filiationem & mortem patris: ut per Soc. in consi. cxx. colum. vii. & viii. libr. j. & Ias. in consi. cii. lib. iiij.

27 Secundò principaliter † quia de successorio edicto lex ista & clarius Doct. tractant: uidendum est, quid & quotuplex sit successorium edictum. Iaso. hic colum. vj. & sequen. latè tractat, nec mirũ, quia de eo non tantùm leges, uerùm etiam tituli in ff. & C. conspiciuntur.

Est igitur successorium prætoris edictũ quo mediante prioribus tempore uel repudiatione exclusis sequentes successiuè admittuntur. l. j. in principio, iuncto. §. quibus. ff. de succ. edic. l. j. cum glo. fi. ȷ. de success. edi. Ias. hic col. vj. & Dec. in rubr. ȷ. de success. edic. in principio. Et istud successorium edictum non habebat olim locum in suis: ut hic & in §. sciendum. l. j. ff. de suis & legit. ubi Bar. rationem ponit & Ias. in colum. vii. post Alex. & Rimin. hodie autem sic, secundum Alex. & Iaso. quod est uerùm, impropriè, non propriè loquendo de suitate, ut ȷ. per Rimin. in. ix. col. ubi præfati scribentes. rationes assignant.

Quotuplex sit dictum successorium edictum, & de ipsis speciebus successorii prædicti, & in cuius fauorem fuerat introductum, ultra dicta. Ias. hic, ui de Rim. & alios in rubr. & in tit. ȷ. de suc. edic.

28 Tertiò præmitte † ad intelligẽtiam legis nostræ, quòd hæreditas ex potentia suitatis transmittitur, non tanquàm adita, sed uti adeunda cum beneficio abstinendi. text. est not. in l. si quis filium. in. §. primo, ubi Aret. & alii notant. ff. de acquir. hære. quicquid aliter & malè dixerit Are. in. l. uentre. column. xv. ff. de acquiren. hæred. & notat. Cur. hic column. xv. Ias. & Dec. in l. Emancipata. colum. prima & secunda suprà qui admitti. & idem in aliis speciebus transmissionum.

Quartò omissis ad nauseam accumulatis hic per Iaso. Curt. & alios. & latius per Ang. in d. l. in suis. 29 & Corn. in d. l. iii. C. de iure deliber. † quia siue pater acceptauerit hæreditatem aui, siue repudiauerit, siue decesserit non adita nec repudiata hæreditate, decisio istius text. non uidetur posse procedere: ut hic per Iaso. iccircò legitur multis modis lex ista.

Primus intellectus gl. Bar. Paul. de Cast. & Aret. hic in princ. & in. iiii. col. quòd pater nepotis decesserit hæreditate patris sui repudiata. Et dicitur hic ꝙ nepos, qui repudiat hæreditatem patris sui, quanuis no possit auitam de iure ciuili habere rõnibus ȷ. assignatis, tamen quia hæreditates sunt separatæ, possit illam consequi de iure prætorio.

Hic intellectus penitus diuinat, nec est uerisimile quòd aui hæreditas fuerit repudiata per filium, eò maximè, quòd hic nepos uult & quærit illam nunc consequi & habere; & per alias rationes quibus Ias. hic in. ix. & x. colum. hunc intellectum reprobat.

Sed Curt. colum. xvii. nititur illum defendere, & malè, quia non respondet prædictis rationibus, nec rationibus Iaso. Nec est uerum dictum Curt. ꝙ hic tota dubitatio esset circa successorium edictum, quia (ut dixi) clarissimè erat, quòd in suis cessat successorium edictum.

30 Secundus fuit intellectus Bal. hic, † quem sequũtur. Aret. col. viii. Ias. ix. & sequenti Curt. v. & vii. & refert hic Paul. Castren. colum. iiii. dicebãt præfati quòd hic nepos cum patre suo esset in potestate aui mortui ab intestato eis relictis, inde decesserit pater deliberans, & sic nec adita nec repudiata hæreditate aui, & nepos repudiauit hæreditatem patris sui: dicitur hic quòd de iure ciuili non potest succedere auo per rationes prædictas, sed bene de iure prætorio: quia filio non petente honorum possess. integra remanent iura nepotibus, ac si filius non fuisset. l. iiii. §. fina. ff. unde liber. Et istum intellectum dicit Curt. communem. quod non uidetur uerum, quia pauci illum sequuntur: est tamen multùm planus, & uerbis legis consentaneus.

Iste intellectus non uidetur posse procedere, ꝙ nepos repudiando hæreditatem patris possit auitam successionem consequi: quia ille iure suitatis transmittitur per patrem ad quoscunque hæredes patris. l. apud hostes, de suis & leg. ȷ. l. hæreditatem §. primo. ff. de castr. pecu. ergo hæredes patris excludent nepotem ab hæreditate aui. qua ratione Paul. hic colum. iii. & iiii. & Aret. viii. dicunt, hoc casu nõ posse procedere hanc legem. Et propter rationem prædictam, cui uidetur impossibile respond. Deci. hic colu. ix. & x. & Cur. v. & xvii. recedunt ab isto intellectu.

31 Propterea † Alber. de Rosa. hic in iiii. col. quem sequitur Curt. colum. v. vi. & xviii. dedit alium intellectum ad hanc legem, quem pro nouo tradebat etiam Curt. quamuis posteà fateatur esse Alber. & ita posteà inuenisse dicit, uidelicet quòd iste nepos negauerit se hæredem patris, & sic repudiauerit hæreditatem patris, & consequenter successionem de iure ciuili tam patris explicitè quàm aui implicitè, quæ erat inclusa in hæreditate patris iure suitatis transfuissa, ꝙ tamen possit ad dictam successionem 32 uenire de iure prętorio, & sic per aliam uia m: † quia repudiando hæreditatem solùm repudiat de iure ciuili, sicuti repudiando bon. poss. censetur hæreditatem repudiare de iure ciuili. l. suum. ȷ. de iure delib. ideò nimirũ, si põt posteà uenire de iure prætorio, ut latiùs per eũ in locis præallegatis, & per Dec. hic in x. & xi. col. Qui contra ipsum intellectũ fortiter oppo. & inde saluat, & respondet ut per eum. uolentem ꝙ etiam patri potuisset iste nepos succedere de iure prætorio, quũ sint diuersa remedia, & uno

uno sublato, non sit sublatum aliud. & hoc uoluit etiam Alber. ut hic etiam per ipsum Curt. in vi. & xviii. colum. Et sic etiam Decius transit tandem cũ intellectu Alber. de Ros.

Iste intellectus non est uerus, nec potest procedere: quia ille qui repudiat hæreditatem, † nõ potest uenire ad successionem ipsam, etiã de iure prætorio: quia tollit sibi omnem uiam & modum ueniendi ad hæreditatem: quia appellatione hæreditatis continetur bon. poss. l. hæreditatis appellatione de uerb. sign. l. pubèrem. ⁊. de iure delib. ergo repudians hæreditatem censetur etiam repudiare bono. poss. quia etiam in materia pœnali & renunciatiua strictéq; intelligendo, uerba sunt largè intelligenda, quatenus proprietas uocabuli patitur. l. cũ. l. ubi Aret. no. ff. de testa. l. postquàm liti, suprà de pact. ergo comprehendent etiam bon. poss. de iure prætorio. † Et ista est communis scribentium sententia per plura alia de quibus per eos: ut post alios latè scribit Alex. in l. suum. ⁊. de iure delib. Decius met sibi contrarius. in. l. i. col. viii. s. qui admitti. & in consi. cclxvi. ubi respon. facientibus in contrarium, cum aliis quæ adduxi in d. l. i. in pen. not. ex quo manifestè confunditur iste intellectus qui totum contrarium uolebat.

Fulg. hic in principio † tradidit alium subtilem intellectum, quem Alex. & alii reprobant, sed Dec. in xi. col. nititur sustinere: & rationibus Decii acquiescit Cur. hic col. xvii. Qui intellectus non est literæ consentaneus, diuinat, & nõ est uerisimilis φ nepos uelit successionem aui, quam pater repudiauit alio non apparente. Eapropter † non recederem à secundo intell. Bal. Aret. Ias. & sequacium, qui planus est & amicus literæ, & rationi legum consentaneus. quod clarè ostendo. Quia hic non dicitur nec apparet de immixtione, aditione uel repudiatione successionis auitę per patrem facta. † Et in factis nõ est sumenda præsumptio affirmatiuè aut negatiuè l. hoc iure, cũ ibi notatis per Bar. & Doct. ff. de uerbor. oblig. tradunt Rom. & Corn. in. l. si emancipati. per illum text. C. de collat. ut ibi latiùs scripsi in iii. not. Ergo bene procedit iste intellectus ad hanc legem, secundum quem intelligimus patrem decessisse nec adita nec repudiatã hæreditate aui, & consequenter nec aditam affirmatiuè nec repudiatam negatiuè dicimur aut præsumimus.

Superest, ut soluamus tres oppositiones quæ contra hunc intellectum urgent, eidemque plurimùm refragari uidentur.

Et primò non obstat quòd successio aui spectare debeat ad hæreditatẽ patris per transmissionem hæreditatis in illum factam per filium iure suitatis l. apud hostes. ⁊. de suis & leg. cum not. in l. emancipata. s. qui admitti. & sic nepos ab illo uti ius habente in facultatibus aui excludatur. Bar. hic & Aret. in viii. col. respondent, extraneum repudiasse hæreditatẽ aui, iccirco nihil obstare quin nepos ad illam admittatur. Quod continet manifestam diuinationem, ut inquit etiam hic Decius in. ix. colum. Item, si ille repudiasset hæreditatem aui tanquàm damnosam, non est uerisimile φ nepos illam acceptaret: quum nemo præsumatur iactare suum. uulg. l. cum de indebito. ff. de probationib.

Ideò respondeo φ ratione coniunctionis & sanguinis quæ est inter auum & nepotem, & ne hæreditas ascendentis deuoluatur ad extraneos, contra uotum aui, iuxta tex. l. scripto. in fin. ff. unde lib. hic singulariter deciditur φ nepos hæreditatem aui separatam ab hæreditate patris propter repudiationẽ hæreditatis paternæ ab ipso nepote factam per bo. poss. & sic de iure prætorio, & ex æquitate prędicta in qua actiones prætoris fundabantur, ut in rub. s. qui admitti, diximus, consequi posset.

Et consequenter hoc casu † successorium edicti prætoris potentius erit iure transmissionis, quæ fit per suitatem, quæ fundatur in mero iuris ciuilis rigore. Et hoc etiam in effectu uoluit hic Alber. & sequitur Ias. col. xxiiii.

Et nititur illum à morsu quorundam tueri Dec. hic in. x. col. qui tamẽ posteà recedit, eò φ hic esset casus specialis, & tamen Imperator ad consultationem secundum regulas iuris respondet. Sed dico φ immo Imperator respond. hoc contingere de æquitate attento iure prætorio in æquitate fundato.

Tertiò non obstat, φ iste nepos repudiauit hæreditatem patris in qua erat inclusa hæreditas aui, ergo excludi debet etiam à bon. poss. quæ uenit appellatione hæreditatis. l. hæreditatis appellatione de uerb. sign. cum aliis de quibus. s. Quia respon. hoc esse uerum respectu successionis paternæ, per prædicta, quicquid dixerint Dec. & Curt. in superioribus. Non autem à successione aui, quæ alia est ab hæreditate patris, de qua successione nũ hic agitur. & ex diuersis & separatis malè infertur. iuribus uulg. Nec est uerum φ esset inclusa in hæreditate patris, quum decesserit ea nòn adita, ut diximus. In telligitis (ut puto) quod uoluerit dicere † ista mala bestia, quę noluit intelligi.

No. primò ex isto text. quod diximus in summario, φ mortuo patre nepos in potestate existens, nõ potest succedere auo suo de iure ciuili ex sua persona, sed bene de iure prætorio: ut hic per Rimin. rationes uidistis suprà.

Secundò not. ibi, suscipere facultates, φ uerbum facultates hæreditatem successionemq; significat, ut etiam in l. cogi. ff. ad Treb. cum aliis hic alleg. per Corn. Dec. & alios. facit text. in. l. iii. in. §. bonorũ ff. de bonor. poss. ubi appellatur patrimonium, siue res defuncti.

Tertiò noto ex eodem tex. ibi, aui facultas. quòd pater istius nostri nepotis non adiuerat hæreditatẽ patris sui & aui hic mentionati; quia tunc nõ aui, sed patres facultates dicerentur: ut probatur instit. de hęr. qualit. & diff. in principio, ibi, potiùs hęredis bona &c. & in §. ueteres. l. i. ff. de acquir. poss. ut hic per Dec. inferentem ad not. qõnem. de qua re latiùs scripsi in l. hæreditas. ff. de regu. iur. & in d. l. fin. suprà de pact.

Et ex eodem tex. nostro apparet, quòd existentia sui hęredis ac uis suitatis, quę (ut dixi) multos operatur effectus, non facit, ut bona defuncti dicantur hęredis, quamuis sit suus: sed requiritur immixtio secundum Dec. hic. Quod posset procedere hodie propter beneficium abstinendi à prętore inductũ, quod operatur ipso iure, ut. s. dixi. secus autẽ fuisset temporibus l. xii. tab. quę faciebat suum & necessarium

cessarium hæredem, ut diximus. §.

Quartò no. ibi, maximè emancipatus, q̄ implicatiua maximè, est contrariæ naturæ implicatiuæ etiã. nam dictio maximè, implicat casum magis dubitabile, & explicat minus dubitabile: ut hic per Rimi. Dec. & alios.

Quintò no. q̄ repudians hæreditatem, non censetur repudiare bon. pos. & sic uiam succedendi de iure prætorio, secundum Albe. Dec. & Cur. hic. Cuius oppositum uoluit Bald. in rubri. §. qui admitti. colum. iii. & communiter scriben. ut di ai. §. excutiendo intellectus legis, ad hunc text. respond. ut ibi dixi.

41 Vltimò not. † unum casum in quo est necessaria bo. poss. secundum Alex. & Cur. idem dicit Aretin. inst. de exhær. lib. in principio in ultima col. alios casus uidistis in rub. §. qui admitti. Considera tamen si dici possit, q̄ hodie hic nepos ad hæreditatem aui posset uenire de iure ciuili ex beneficio & remedio l. unicæ. ff. de his qui ante aper. tab. & consequenter correcta esset hæc lex in prima parte. per d. l. unicã. Est uerum quòd Dec. hic in ia. col. uidetur contra-

42 rium sentire: sed quæ ipse adducit, † procedunt in nolente uenire per suc. edictum, quod uincitur à iure transmissionis, quæ fit iure suitatis per filium ad eius hæredem. sed nos loquimur in uolente uenire iure transmissionis, quæ fit beneficio d. l. unicæ. Et

43 uidetur quòd isto casu iustior & potentior sit transmissio quæ fit beneficio sanguinis, & d. l. unicæ tanquàm magis æqua & specialis, quàm illa quæ fit iure suitatis: per ea quæ not. per omnes Docto. in l. si Ruffi. ff. de testam. milit. prædictæ enim duæ transmissiones se habent tanquàm excedentia & excessa. ut post Ias. diximus in l. emancipata. §. qui admitti. Et in isto casu ratione sanguinis & desiderii auiti in quibus fundatur dispositio d. l. unicæ. ff. ad fin. hæc species transmissionis tanquàm æquior & specialior uincet illam, quæ fit generaliter ex iure suitatis: ita q̄ ista lex nostra in prima parte erit hodie correcta per illam l. unicam. prout etiã de d. l. emancipata, ibi diximus.

44 Accursius hic † (ut dicunt Barto. Bal. Corn. Paul. Areti. & alii) posuit duas antiquas glo. quæ erant ad l. hanc unicam. unam Ioannis Cremonensis, & alteram Vgolini Vercellensis, quæ est in uersic. Et ideò dicit maximè in quibus cum fastidio repetuntur se pe iam dicta. Et secundum Areti. reputatur una de difficilioribus glosis totius. C. est confusa, intrincata & inepta: ideò Doct. in expeditione diuersimodè hic processerunt. Ego sequendo uiam iam demonstratam, clariùs quàm fieri poterit, conabor reliqua absoluere.

Prima glo. Ioannis diuiditur in septem partes. in prima parte declarat tex. nostrum in uerbo negat se hæredem. concludens quòd per hæc uerba, non sum hæres, uel non adeo, non inducitur repudiatio hæreditatis.

In secunda ponit aliam interpretationem ad uerbum negat, quod alibi exponitur pro non dicit.

In tertia ponit tres casus in quibus potest hęc lex exemplificari. duo primi sunt clari & indubitati: tertius uerisimilior & dubitabilis.

In quarta remouendo unum contrarium, ponit duos casus in quibus non procedit, quod. §. dixerat de nepote, qui non admittitur ut suus patre cum præcedente tempore mortis, declarando ut hic per Aret. in vj. col.

In quinta ponit aliud dictum siue ampliationem ad dictum præcedens, quòd nepos non admittatur ut suus patre cum præcedente, quia non admittitur etiam ut agnatus. quod limitat non procedere hodierno tempore.

In sexta glo. rediit ad lecturam nostræ. l. & ponit unum alium casum in quo nepos succedit de iure ciuili, licèt pater eius uiuat, qui est indubitatus, & non conueniens uerbis legis nostræ.

In septima quæ est multùm difficilis, glo. format unam oppositionem contra tex. nostrum in uerbo negat. q̄ siue nepos se hæredem patris dicat ac contendat, siue neget, nihil faciat, nihilque intersit. cuius oppositum innuit hic text. in uerbo negat. Et hoc probatur arguendo à partibus sufficienter enumeratis secundum gl. ut declarant hic Are. col. viii. & Iaso. xii. nam si filius idemq; pater nepotis bona patris sui acceperit, bona patris & aui sunt commixta, effectum est iam unum patrimonium & separari nequeunt. l. quidam eulogio. ff. de iur. deliber. l. prima, & secunda, & l. si quis filium. ff. de acquir. hæred. non potest ergo habere bona unius quin habeat etiam bona alterius. nec repudiare bona unius quin repudiet etiam bona alterius. Si uerò pater nepotis repudiauerit hæreditatem patris sui & aui nepotis, non uidetur etiam esse differentia: quia separatæ sunt, & de una ad aliam non infertur: quum separatorum sit diuersa ratio, & dispositio. iuribus uulg. siue ergo acceptet, siue repudiet hæreditatem patris, hoc nihil uidetur facere quò ad hęreditatem aui, de qua hic dubitatur.

Glo. uolens soluere hanc oppositionem, respon. q̄ si nepos neget se hæredem patris, facultates aui non potest habere, nisi de iure prætorio: sed quando non negaret, uerùm acciperet hæreditatem patris, posset facultates aui habere aliter quàm de iure prætorio, & sic de iure ciuili: ut quando pater nepotis emancipatus uel in potestate adiuit hæreditatem aui: quia tunc nepos habebit illam etiam de iure ciuili, quum hæres hæredis &c.

Clariùs tamen, & meliùs responderi potest argumento glo. secundum Are. hic col. viii. & Ias. xvi. quòd argumentum non procedit, sed corruit: quia partes non sunt sufficienter per glo. enumeratæ est enim omissus casus in quo optimè procedit & exemplificatur lex nostra, quando pater nepotis decesserat non adita, nec repudiata hæreditate patris sui. tunc enim uerbum negat, importat iuris ministerium, quia si negat nepos se hæredem patris, non potest hæreditatem, & facultates aui de iure ciuili habere, per rationes quas glos. sequens ponit, & in superioribus diximus: sed tantùm de iure prætorio, ut hic dicitur: secus si non negaret, uerùm uellet esse hæres patris sui, ut in casibus positis per glo. nostram in hac ultima parte.

Secunda pars gl. est ibi, quandoque tamen tertia ibi, si ergo. quarta ibi, nisi. quinta ibi, nec ut agnatus. sexta ibi, si ponis, septima & ultima ibi, sed i eo.

Sequens glo. ibi, & ideò dicit maximè, diuiditur in

in duas partes, in ptima declarat tex. in uerbo. maximè. quare id dicat. in secunda quæ est ibi, nã &c. declarat quare nepos in casu.l. nostrę repudiata hæreditate patris non posſit de iure ciuili facultates aui suscipere. Non processit auctor ultra propter superuenientes ferias & uacationes Carnisprivii. Sed ex his paucis tribus lectionibus dictis excussus est intellectus legis, & aperta uia ad alia omnia, quæ hic à scribentibus traduntur.

Paduæ die xvi. Ianuarii. 1549.

SVMMARIVM.

1 *Commendatio legis & materiæ.*
2 *Substitutio, generis, & speciei nomen est, & numer. sequenti.*
3 *Diffinitio substitutionis plenè excutitur, & nu. pluribus sequentibus.*
4 *Institutio genus est, & secundum illius naturam regulatur substitutio, & nu. sequenti.*
7 *Substitutio pupillaris facta exhæredato impropriè dicitur substitutio, & nu. 8.*
8 *Substitutio pupillaris hodie exhæredato fieri non potest, & nu. 65.*
Diffinitio non debet, nec potest comprendere casus speciales. ibidem.
9 *Substitutio militaris an sit semper secunda institutio propriè.*
Tex. l. quærebatur cum glo. ff. de testa. mil. declaratur, ibid. cum sequent.
10 *Tex. §. fin. l. miles ita. ff. de testamen. milita. declaratur. & nu. sequenti.*
13 *Secundus an dici possit omnis qui sequitur post primum, licèt sit tertius uel quartus.*
14 *Tex. l. qui soluendo, la secunda. ff. de hære. institu. declaratur.*
16 *Substitutio an sit conditionalis institutio.*
17 *Fideicommissaria substitutio fieri potest purè, de præsenti, sub conditione, & in diem, & numer. sequenti.*
18 *Conditionale & in diem differunt.*
19 *Conditionalis intrinsecè est substitutio pupillaris purè facta.*
Pupillarem substitutionem purè fieri posse, quomodo intelligatur. ibidem.
20 *Conditionis ad actum, effectumue requisitæ an, & quomodo faciant actum conditionalem.*
21 *Differentia faciliter constituitur apud legistas.*
23 *Diffinitio poni debet copulatiuè & coniunctim, non alternatiuè.*
25 *Substitutionis noua diffinitio & descriptio, & numer. sequen.*
29 *Substitutus an dicatur propriè institutus. Et an dispositio faciens mentionem de institutione comprehendat substitutionem. & nu. seq.*
30 *Tale secundum quid non est propriè tale.*
33 *Tex. §. fin. l. mulier. ff. de condi. insti. nouo intellectu ornatur.*
34 *Diffinitionis uerba propriè intelligenda sunt, & in specie potius quàm in genere.*
35 *Statutum de institutione loquens an comprehendat substitutionem in genere.*
Substitutio in genere an comprehendatur in statuto faciente mentionem de institutione. ibid.
36 *Substitutionum species quæ & quot sint.*
37 *Substitutio fideicommissaria an propriè sit substitutio.*
39 *Fideicommissarius est loco hæredis.*
40 *Disiunctiua, & copula ponuntur aliquando tanquàm inter genus & speciem.*
42 *Substitutio non comprehendit fideicommissariam, sed tantum uulgarem & pupillarem.*
43 *Testator & si censeatur minus grauare hæredem suũ, quàm sit possibile, larga tamen fieri debet interpretatio quatenus proprietas uocabuli patitur.*
47 *Tex. l. iam hoc iure, ibi, communi uerbo substituo. quomodo intelligatur.*
51 *Fideicommissarius non dicitur propriè substitutus, sed largo modo & impropriè, nec etiam dicitur propriè hæres institutus, & nu. seq.*
53 *Substitutiones an per principem tolli possint.*
54 *Rub. C. de impuberum &c. quare aliter concepta sit, quàm in Pandectis factum legatur, & ubi melius.*
55 *Verba quædam sunt directa, alia obliqua, non nulla communia.*
Et quare ita dicantur: Et cur potiùs directa obliquentur, quàm obliqua directentur. & num. 246.
56 *Substitutio compendiosa est duplex, restricta & non restricta, & num. 136.*
57 *Substitutio in primum, in secundum, & in tertium casum quæ dicantur & quare, & nu. seq.*
58 *Substitutus dicitur secundus hæres.*
65 *Pupillus hodie non potest exhæredari, nisi sit doli capax.*
66 *Medium an hodie detur inter mortem patris, & successionem filij in potestate.*
Hæreditatem iacentem an hodie in suo sit dare. ibidem.
69 *Legis precibus, difficultas consistit in fine.*
71 *Casus cum rationibus dubitandi, & decidendi in l. precibus pulchrè ponitur, & nu. seq.*
72 *Supplicatio principi porrecta clarè distinctèq; debet rẽ continere atque exprimere, nec sufficeret inserere tenorem instrumenti in supplicatione, nisi fieret specialis mentio particulæ, in qua consistit dubitatio, & num. seq.*
74 *Factum est perfectè narrandum Doctori à quo consilium petitur, aliàs non potest bene respondere.*
Ius ex facto oritur, & data minima mutatione facti, totum ius mutatur. ibid.
76 *Quærenti implicitè, an, & quando sit explicitè respondendum.*
77 *Doctor interrogatus de aliquo casu implicitè à rustico debet explicitè respondere.*
78 *Iurisperito uel scholari prouecto nescienti factum proponere, uel arguere, lege permittente potest asperè responderi.*
Scholari ineptè arguenti an & quando sit benignè respondendum. ibid.
80 *Respondenti minus benignè & gratiosè quando parcatur, & nu. seq.*
83 *Interrogationi supplicantis implicitè, & si respondendum sit explicitè, secus tamen in interrogatione litigantis.*
84 *Substitutus an & quando dicatur secundus hæres.*

85 Sub-

85 *Substitutione pupillari secundi casus perempta, an & quando perimatur uulgaris primi casus.*

86 *Substitutio pupillaris ad hoc ut ualeat, requirit illum cui fit esse in potestate: sufficit tamen tempore mortis esse. Et quare non possit fieri emancipato, quum sit merum pupilli commodum, & nu. sequenti.*

89 *Substitutio compendiosa fit per uerbum decesserit, etiam non expresso distributiuo quandocunque.*

90 *Substitutio pupillaris tacita quæ continetur in uulgari an & quando excludat matrem, & numer. sequenti.*

93 *Substitutionis pupillaris tacitæ efficacia an excludat matrem, dependet à uoluntate testatoris. propterea ex multis coniecturis quas considerarunt Doct. excluditur mater per tacitam pupillarem quæ regulariter contra matrem non habet efficatiam, & nume. 118. cum seq.*

94 *Suitas an & quando tollatur per uulgarem substitutum.*

95 *Substitutio pupillaris expressa matrem pupilli etiam à legitima excludit omni iure humano & diuino. & nu. sequenti.*

98 *Substitutio pupillaris non excludit filium pupilli.*

99 *Substitutionis pupillaris conceptio, & forma. & num. 120. cum sequenti.*

100 *Substitutio pupillaris in compendiosa contenta dicitur expressa uerbis generalibus, & matrem excludit, quemadmodum expressa pupillaris, & numer. sequentibus.*

103 *Exclusio legis utrum sit fortior, quàm hominis.*

Legitima licèt non tollatur per generalem hominis renunciationem, illi tamen derogatur per generalem legis dispositionem. ibid.

106 *Rusticorum sententia per medium rem contentiosam diuidentium, non est semper damnanda.*

107 *Substitutio compendiosa facta à milite filio impuberi, matre existente in medio, quomodo ualeat, & nu. sequenti.*

109 *Substitutio uulgaris expressa continet tacitam pupillarem, etiam matre, medio stante, quamuis contra matrem non habeat effectum, ex quo plures notab. effectus resultant, & nu. sequenti.*

110 *Miracula non fiunt per legem.*

111 *Substitutio uulgaris expressa continet pupill. tacitam ex præsumpta uoluntate testatoris.*

112 *Excludi quempiam ab hæreditate alicuius repudiatione uel morte, an paria sint.*

113 *Tex. no. in §. cum quis l. filiusfam. de leg primo, declaratus.*

Restituere hæreditatem rogatus si sine liberis decesserit, an teneatur restituere superstitibus liberis, si non sint hæredes: & sic an superexistentia liberorum faciat deficere fideicommissum si hæredes non sint. ibidem.

114 *Tex. l. cum auus. ff. de condit. & demonstra. non procederet liberis institutorum de quibus ibi non succedentibus.*

116 *Substitutio facta Titio filio pupillo pupillaris est expressa matrem excludens. & nu. 132.*

117 *Substitutio facta filio impuberi si decesserit, compendiosa est, pupillarem, & fideicommissariam continens.*

119 *Pia causa quando excludat matrem ex tacita pupillari.*

122 *Substitutio pupillaris locum habet, etiam quòd pupillus repudiet patris hæreditatem.*

124 *Suitatis existentia tabulas pupillares confirmat.*

125 *Substitutio sic facta: si filius hæres mihi erit, & in pupillari ætate decesserit, Titium substituo, est formaliter pupillaris, uulgarem omnino tacitam continens. Et quare dicatur tacita.*

Substitutio uulgaris contenta in pupillari quare dicatur tacita. ibid.

126 *Substitutio tacita potest etiam præsumpta appellari.*

127 *Substitutione pupillari per mortem pupilli uiuo testatore extincta an uulgaris tacitè in illa comprehensa extinguatur. & nu 133.*

128 *Expresso uitiato, non uitiatur tacitum æquè principale, & quod potest per se stare.*

129 *Substitutio filio pupillo si in pupillaris ætate decesserit facta, an dicatur pupillaris expressa, uel compendiosa ad certam ætatem, restricta? Et an contineat uulgarem omnino tacitã, uel expressam uerbis generalibus? & qui effectus inde resultent; & num. seq.*

Substitutio compendiosa non est nisi habeat tractum temporis, saltem uirtualiter & fideicommissariam contineat. ibid.

133 *Substitutio facta filio si in pupillari ætate decesserit, expirat post pubertatem, etiam respectu uulga. in ea contentæ.*

134 *Substitutio uulg. expressa excludit matrem testatoris, tacita autem non.*

135 *Perueniat uerbum, commune est, non directum.*

137 *Intel. ad hunc tex. ibi, uel compendiosa non usque ad certam ætatem.*

138 *Substitutio compendiosa non dicitur quæ fideicommissariam non continet, & nu. sequenti, & 161. cum sequenti.*

Substitutio restricta ad pupill. ætatem an possit dici compendiosa, & quid referat. ibid.

140 *Intel. ad hunc tex. in uersi. & si adierit, & numer. sequenti.*

142 *Contrarium l. nostræ. Et l. Centurio, est difficilius, quàm sit in corpore iuris. Et quomodo dissoluatur, & nu. sequentibus.*

Intell. istius tex. in fine ibi, uelit ex causa fideicom. qualis sit.

143 *Obliquationis substitutionis hic relatæ effectus, fauore matris contingentis qui sit.*

144 *Legitima filij comprehenditur in directa militari.*

Matri fauendum est in hæreditate filij sui pupilli, non autem in hæreditate mariti.

148 *Lex ista precibus, in fin. quare non faciat mentionem de fructibus, sicut l. centurio, de uulg.*

149 *Mater in terminis istius. l. an possideret bona hæreditaria.*

150 *Intellect. Benedicti de Plumbino ad hanc. l. non subsistit.*

151 *Substitutio directa militaris non restricta ad certam ætatem, excludit matrem à bonis testatoris.*

153 *Intellectus nouus ad fi. l. nostræ.*

154 *Substitutus directò à milite potest capere possess. bonorum auctoritate propria, si non sit apprehensa per alium.*

155 *Substitutionis compendiosæ materia difficilior est, frequentior sine fundo, & utilior, quàm materia alia-*

rum

rum substitutionum, & num. 189.

156 Compendiosum & compendiosa subst. quid & quæ dicantur, & nu. 159. & 162.

157 Substitutio compendiosa facta uerbis directis non obliquatur post pubertatem.

158 Compendiosa fit etiam maiori 14. annis. & num. 163. & 178.

160 Substitutio reciproca propriè quæ sit, & an differat à compendiosa, & nu. sequenti.

Substitutionis plures possunt misceri seu permixtim fieri, ibi, & 166. 168. & 244.

Substitutio fideicommissaria semper continetur, ubi ponitur aliquid, quod habet tractum temporis ibi.

164 Substitutio facta alicui quandocunque decesserit in pupillari ætate, non est compendiosa, sed pupillaris.

Substitutionis pupillaris forma quæ sit. ibid. & nume. sequenti.

165 Substituo ad uulgarem adaptatur, nisi additum fuerit post mortem, & nu. 185.

166 Substitutio facta filio si decesserit in pupillari ætate uel aliàs quandocunque, an sit compendiosa, uel quæ. & nu. seq.

167 Substitutiones contineri distinctè uel sub compendio differunt.

169 Substitutio fideicommissaria non continet uulgarem.

170 Substitutionis compendiosæ diffinitio latè explicatur.

Sub uerborum compendio aliquid contineri, & per coniecturam seu interpretationem legis longè differunt ibidem.

171 Substitutio compendiosa non est, nisi contineat fideicommissariam. ibid. & 171. cum seq.

173 Substitutio compendiosa & reciproca an dicantur propriè species substitutionis ab alijs distinctæ.

174 Substitutio compendiosa facta per uerba obliqua cum distributiuo quandocunque, nõ comprehendit uulgarem propter repugnantiam. Et ineptè appellatur compendiosa, quæ solùm continet fideicommissariam aut unicam substitutionem, & nu. seq.

176 Substitutio compendiosa potentialiter continet uulgarem, pupillarem, exemplarem, & fideicommissariã, actualiter uerò non: plures tamen debet ab initio continere, & nu. seq.

178 Substitutio compendiosa non fit uerbis directis, sed communibus, & si uerbis directis facta fuerit, an expiret post pubertatem.

179 Substitutio pupillaris contenta in compendiosa, dicitur expressa uerbis generalibus, quamuis sit tacita uerbis specialibus.

180 Præsumptiones & coniecturæ ll. dicuntur liquidissimæ probationes, tamen tacitum dici potest, quod ex illis resultat.

181 Substitutio reciproca quando in ea est expressus & specificatus casus uulgaris substitutionis an contineat pupillarem expressam uel tacitam.

182 Substitutio pupillaris etiam tacita matrẽ excludit, quando fuit substitutus frater pupilli. & nu. seq.

186 Substitutio compendiosa quæ fit à milite, an dicatur noua species ab alijs distincta.

Substitutio compendiosa & reciproca an dicantur nouæ species substitutionis. ibidem, cum sequentibus numer. seq.

188 Differentia consideratur respectu formæ, & respectu substantiæ & effectus.

190 Substitutio compendiosa facta à pagano uerbis directis an expiret post pubertatem, uel trahatur ad fideicommissariam, & nu. seq.

191 Defunctorum uoluntates seruandæ, ideò leges quantum possunt, fouent.

192 Tex. §. si seruus alienus. l. si seruus legatus. ff. de leg. primo, ornatur & declaratur.

193 Verba prolata à peritis an intelligi debeant propriè prout periti utuntur, & prolata ab idiotis prout idiotæ, & nu. seq. & 234.

196 Annus non sufficeret, si quis uellet omnia, quæ hic tractari possent examinare.

197 Clausula codicillaris utiliùs concipitur cum uerbis respicientibus futurum, quàm cum respicientibus præsens tantùm: ut si non ualet aut ualebit iure testamenti, ualeat iure codicillorum. estq; maximi effectus. & an trahatur semper ad fideicommiss. post pubertatem, si fuerit concepta uerbis directis. ibid. & 197. cum seq.

199 Iuramentum in testamento appositum multùm operatur, rarò tamen apponitur.

200 Testamentum factum inter liberos continere clausulam codicillarem quomodo intelligatur, & numer. sequenti.

Tex. l. si frater. C. de fideicom. declaratur. ibid.

Testamentum inter liberos est priuilegiatum, & multis prærogatiuis donatum, etiam quòd liberi sint inæqualiter instituti. ibid. cum seq.

203 Substitutio de persona dilecta facta, est priuilegiata.

204 Decisio causæ quando fieri debet de æquitate, quæ solemnitates censeantur remissæ. & nu. sequenti.

206 Substitutio facta in codicillis per uerba directa trahitur ad fideicommiss. ut ualeat eo meliori modo, quo potest.

207 Substitutio compendiosa uerbis directis facta, & cum obliquis uerbis copulata, post pubertatem ualet iure fideicomm.

208 Substitutio compendiosa facta sub expressa dinumeratione ætatum post pubertatem, ualet iure fideicommiss.

210 Substitutio compendiosa facta puberi uel impuberi non existenti in potestate ualet iure fideicom.

211 Substitutio compendiosa hoc modo concepta, quandocunque filius meus decesserit, talis sit mihi hæres. trahitur ad fideicommissariam post pubertatem.

213 Substitutio compendiosa facta à pagano per uerba communia utrum sit semper fideicommissaria, uel ne: etiã matre existente in medio. & nu. seq.

215 Sententia compositionis quando laudabilis. & num. sequenti.

Rusticorum sententia diuidentium rem contentiosam per medium laudabilis, ubi res est dubia. ibid. cum sequenti.

217 Substitutionis pupillaris efficacia contra matrem à uoluntate testatoris dependet.

218 Moriatur, an sit uerbum directum, uel commune.

219 Tex. c. si pater, de test. in sexto, in ratione sua, quòd substitutio in dubio iudicanda sit directa, declaratur.

220 Tex. §. cum in bello. l. qui duos. ff. de rebus dubijs, declaratur pulchrè & nouiter.

221 Naturæ ordo in obitu est, ut qui primo uenit in lucem præsumatur prædecessisse.

222 Humanitas pro mortalitate, & humanum per mortali

Gra-

Lex precibus. C. de impub. & alijs substit.

Ecce dilectissimi Auditores tempus acceptabile, & studiis amicum. Mutata sunt tempora, mutanda est uita: à ludisq; & iocis ad lucubrationes & uigilias animabus corporibusq; conferentes, & salubres reuocandus animus: precibus tuis &c. uerba sunt istius nostræ legis, quam omnes scribentes difficillimam sem-
1 per prædicarunt † propter sinuosam profundamq; substitutionem materiam hoc loco conuenienter pertinenterq; tractatam. Quam in toto corpore iuris nulla est utilior, nulla frequentior, nulla quę maiora lucra honoremque Doctoribus ferat: testes sunt omnes scribentes hîc & in rub. ff. &. s. eod. titu. nostro. Non pigeat igitur charissimi studio uiriliter incumbere. hic iuuat impallescere chartis. hic alacri animo insudandum & laborandum est. quandoquidem in steriles campos non feretis iuga, sed ingentia præmia, fructumq; laborum, & honores reportabitis.

Sed ne illotis (ut aiunt) pedibus hoc mare magnũ substitutionum, quod in præsentia transfretaturi sumus, ingrediamur: præfata quędam ponimus, seu ut Pompo. noster ait, præfationes euidentialiaq; ad declarationem & intelligentiam legis nostræ, & totius materiæ præmittemus.

Et inprimis, ut intelligatur quid sit id de quo disputatur, à diffinitione incipiemus: iuxta doctrinã Iurisconsulti & Ciceronis uulgatam sæpeq; relatã. Quæ quidem quæstio longa est, difficilis ac de apicibus iuris. quum multæ aliæ quæstiones simul hic tractandæ, ne materiæ connexæ diuisim examinentur, & absoluantur, contra iura uulgar. hic descendant.

Substitutio est nomen generis, & nomẽ speciei,
2 †prout adoptio: ut per Cur. s. in Rub. in secũda col. & Polit. in tract. substit. fol. primo, & secundo, quẽadmodum etiam successio, ut dixi in l. emancipata. s. qui admitti. Quid sit substitutio in genere declarant scribentes præallegati.

Substitutio in specie, & in hæreditate de qua est
3 †hic tractatus, dicitur esse secunda institutio. ita gl. ad hoc semper allegata in rub. ff. eo. Et approbatur communiter ut ibi per Parpal. & per Dec. hîc in ii. col. & in l. in testamento. s. de testa. milit. & uidetur probari per tex. l. prima. ff. eod. & l. nostram ibi, secundum hæredem. cum not. infrà per Deci. in tertio nota.

4 Ex qua diffinitione † infertur, primò institutionẽ esse genus, quòd propriè omnes species sub se continet: ideò appellatione institutionis cõtinetur propriè substitutio: quicquid dicat Soc. ut per Polit. in prælle. tract. substit. col. i. & Mod. de Ripa. in d. l. i. col. j. & ii. quem art. latiùs excutiam. j. postquã absoluta fuerit diffinitio.

5 Secundò infertur, † ꝙ substitutio quum sit institutio, regulatur secundum naturam ipsius institutionis. l. i. ubi omnes scriben. notant. s. eo. cum pluribus accumulatis per Iaso. in consi. xxxii. lib. iii. & Dec. in consi. 504. & 599.

Prædicta diffinitio malè potest defendi à pluribus difficultatibus, quæ contra eam mirum in modum obstant.

6 †Prima in legatis, fideicommissis, donationibus causa mortis & codicillis fieri potest substitutio. l. ut hæredibus. ff. de leg. ii. l. unica, circa fi. j. de cadu. toll. l. Titius & Seius, cum duabus. ll. sequen. & not. ibi per Bar. ff. de hær. instit. l. in principio cum ibi no. per gl. & Bart. ff. de leg. iii. & l. Scæuola. ff. ad Trebel. Et tamen in prædictis non cadit institutio, quæ ad hæredis institutionem tantummodò refertur, & adaptatur. d. l. i. de uulg. & pup.

Politus loco pręallegato col. ii. & iii. respondet ꝙ institutio (ut dictum fuit. s.) idem est ꝙ ordinatio, substitutio, subordinatio: substitutio ergo dicitur secunda institutio. i. secunda ordinatio, siue referatur ad institutionem hæredis, siue legatarii, siue ad quamlibet aliam ordinationem. Et sic, licèt in dicta. l. prima, institutio de hæredis institutione prædicetur, tamen potest & de alia institutione prædicari ut per eum. Et fuit ex mente Areti. sed reprobatur per Ripam in rub. ff. eo. col. prima. ad fin. quia uerbum institutio hic in diffinitione non accipitur ita largè. ideò melior fuit solutio Areti. Soc. Iaso. & Parpa. in præalleg. rub. de uulg. quòd prædicta diffinitio est de directa substitutione, quę fit in hęreditate tantùm de qua tractatur in illo titulo & in isto: non autem est de omni substitutione, quæ cadit in aliis dispositionibus de quibus. s. Et cum ista transeunt etiam Cur. s. in rub. in ii. col. & Ripa loco pręalleg. Et ad declarationem tex. d. l. ut hęredibus, † ui-
7 de Dec. in consi. 245. col. fi.

Secunda difficultas est propter substitutionem pupillarem, quę fieri potest, etiam exhęredato. d. l. prima in §. fi. & in §. non solùm. insti. de pupil. & tamen non potest dici secunda institutio, quum prima non pręcesserit, nec pupillus fuerit institutus hęres.

Potest

Potest responderi, qnòd dicitur secunda institutio respectu testatoris, qui non potest pupillariter substituere, ni faciat sibi testamentum & primum hæredem.l.prima.§.fi.&.§.prius.l.ii.ff.co.institu.de pupill. in §.liberis autem.Ita uoluerunt Dec. infrà in ii.col.Polit.loco præallegato,& Ripa in Rub. de uulg. colum. prima. Quæ solutio non uidetur bona, quia substitutio hic non potest capi & considerari in genere pro subordinatione, & sic habito respectu ad testatorem,non ad hæredem, qnia diffinitio noo datur de equiuocis,nec in genere,sed capitur substitutio propriè,strictè,& in specie,& sic consideratur respectu eiusdē hæreditatis, non aūt diuersarum,ut hic per eundem Dec.in ii.col.& Cur.s.in rub.in j.col.Id quod probatur subtiliter inducendo d.l.primā de uulga.in principio,ibi, filius mihi heres esto,si heres nō erit Seius mihi heres esto, signa uerbū mihi, ergo substitutio fit in eadē hæreditate, & ipsi instituenti primū hæredē.hoc etiam patet ex ui & significatione uocabuli, dicitur.n. substitutus in locum primi seu præcedentis positus. l.ij.in fi. ff. iud.sol.c.j. & c. si duo cū simil. de procur. in sexto.

Melius ergo potest responderi,ꝙ hic est casus specialis & irregularis,qui non habet uitiare diffinitio

8 nē(licèt nō fuerit in ea cōprehēsus secūdū Cur.s.in ru.col.j.Are.in cōtrario sequētis difficultatis in ru. ff.eo.& Poli.loco præalleg.in vj. col.Et ista est cōis & uerior conclusio,ꝙ diffinitio nō corruat, licèt nō comprehendat casus speciales:immo ꝙ non debeat nec possit illos comprehendere:ut in d.l. oīs diffinitio.ff. de regu. iu. nouissimè probaui. hodie tamen quum pupillus nō possit committere causam ingratitudinis non potest legitimè exhæredari, ut latè examinauimus in l.posthumo.s.de contratab.

9 Tertia difficultas†p l.querebatur,in fi.cum gl.ult. ff.de mil. test. ubi secunda institutio à milite facta, non dicitur nec censetur substitutio,quia si esset substitutio legata & relicta ab instituto quum censeantur repetita à substituto.l.licèt Imperator.ff. de leg. j.deliberentur ab illo secundo & posteriori herede: cuius cōtrariū uult tex.ille:est ergo ibi secūda institutio,quæ non est substitutio, & consequenter diffinitio minus bona, quum non conuertatur semper cum suo diffinitio.uulg.§.dolum.

Potest respon.gl.illā malè dicere,quia dicta secūda institutio dicitur propriè substitutio.l.miles ita hæredem, in principio, ibi nemine substitutio.ff.de mil.test.facit quod proximè retuli, substitutum dici loco primi seu præcedentis positum : sed ille de quo in §.fi.d.l. quætebatur,talis est,ergo &c.

Et licèt non teneatur ad legata,non sequitur, ergo non est substitutio,satis. n.ibi erat deberi à primo hærede.Et ita reprobatur gl.illa p Soc.& Ias.latè in rub.ff.de uulg.Poli.loco præall.col.vj.& Curt. s.in rub.in j.col.

Inuenio tamen ꝙ Parpalea in d.rub.de uulg.dānat considerationem Soc.s.relatam.primo,quia est auctoritas gl.quę maxima est in d.l.quætebatur, approbata ibi expressè per Bal. & per Bar.in d.l.licèt Imperator.in prima oppo.

Secundò, quia oīs substitutio directa necessariò est conditionalis.§.coheres l.cohæredi.ff.de uulg.l. in rōne.§.quod uulgo.ff.ad l.fal.gl.in l.substitutio.. ff.de acq.rer.domi.& in l.qui liberis,in gloss.j.ff.de uulg.sed in d.§.fi.l.quęrebatur,substitutio facta fuit purè,ergo substitutio dici non potest.

Ad l.miles ita,resp.ꝙ secundò institutus dicetur substitutus largo modo,non aūt propriè,ex quo nō est conditionalis.Et p istā rōnē licèt non relato Parpa.idem tenet Ripa in ea ru. col.ij. aliter respondēs ad d.l.miles ita.Sed pp gl.& Doct. pręall. nō est recedendū à tex.alle.p Soc. & alios.s.relatos clarè dicēte & nominante illū talē substitutū,licèt nō fuerit cōditionaliter institutus.Et respōsio ac intelligētia Parpa.ad.l.miles,ꝙ procedat ipropriè & largo mō, est mera diuinatio & destructio:quum in dubio nō sit recedendum à proprietate uerborū, maximè Iurisconsul.l.nō aliter.ff.de l.iii.l.ita uulner atus ff.ad l.aqui.Et ad prędictā rationem de conditionali institutione patebit respōsio ex dicēdis.j.circa aliam diffinitionē,ꝙ sit cōditionalis institutio. Posse etiā aliter responderi ad d.l.quęrebatur, in fin. ꝙ est ibi speciale in milite,ut p Are.in d.ru.de uulg. & Poli. loco pręalleg. faciunt quæ diximus.s. proximè de substitutione facta filio exhęredato, ꝙ licèt non sit secūda institutio respectu eiusdem hęreditatis, per hoc tamen non sequitur, quin sit substitutio, quod speciali fauore pupillorum fieri permissum fuit.

10 Quarta difficultas†de tex. in §.fi.l.miles ita, præall.ubi dicitur militē posse filio pupillo substitutionem facere,quamuis sibi non fecerit testamentum, est ergo substitutio,licèt non sit secunda institutio. idem uult tex. in l. ii.in §. quisquis.ff.de uulg.

11 Poli.loco pręalleg.col.v.†respōdet dando nouū intellectum ad d. l. miles ita,&§.quisquis. ꝙ miles speciali prærogatiua potest facere testamentum filio, licèt sibi non fecerit.Ita uolunt iura prędicta, sed non probari iure ꝙ possit substituere.

Quæ consideratio & solutio est contra tex. clarum in §. fi. d. l.miles.in principio,ibi,an substitutio quam pupillo fecit &c.

Iccircò resp.meliùs,ut p Are.in d.l.j.col.pe. Ripā ī rub.pręall.col.ii.& etiā Poli.loco prędicto,esse ibi casum specialem priuilegio militari ubi est ualida substitutio,quāuis non precesserit institutio.Et nos loquimur in diffinitione de substitutione regulari, tex.ibi de irregulari facta priuilegio militis, & consequenter de substitutione largo modo sumpta.

12 Quinta difficultas:†substitutio fieri potest in tertio, quarto,& sequentibus gradibus. d. l. j. ff. de uulg. & inst. eo. tit. in principio. Et tamen non est simpliciter secunda institutio, sed tertia uel alia.

Glo. in pręalleg.rubr.ff.de uulg.respon.ꝙ secunda dicitur,etiam si facta sit tertio uel quarto gradu.

13 † quemadmodū omnes nuptię quę sunt factæ post primas dicūtur secundæ propter primas:ut. s. in rubro & nigro de secund.nup.& sequuntur communiter Doct. ut per Deci. in d. l. in testamento. col.j. Quędam alia similia ponit Dec.in pręalleg. rub.de secun. nupt. in.j.col.Polit. pręalleg.& Ripa in rub. de uulg.col.j.inferentes ad no.quęstiones ut p eos.

Ista respōsio & resolutio malè procedit p punctū rationis:absonū est.n. et cōtra ratione recti & latini sermonis,tertiū uel quartū dici,secundū, ꝙ propriè dicitur ille qui sequitur immediatè post primum. l. ii.C.ut dign.ordo ser. lib. xii. in l.j.ff.de alb. scrib. l.hac edictali in principio,supra de secun. nupti. & in materia propria,est tex.in dic.l.j.de uulg.ibi,sub

 stituti.

stituti. secūdo uel tertio ergo tertius nō est propriè secundus. Et ita tenet Dec. in rub. s. de secun. nupt. col. i. & ij. Poli. loco præallegato. Cur. s. in rub. in ii. col. ad tex. illius tit. de secun. nup. uno modo resp. Cur. & Pol. s. alleg. alio modo & subtilius respōdet Deci. loco proximè alleg. Vnde quum plures ordines & gradus substitutionum in eodem testamento fieri possint, tertia uel quarta nō poterit propriè secunda dici, est dare substitutionem, quæ non erit propriè secunda institutio. nec responsio Politi. loco præallegato, procedit ut per Cur. proximè alle. licèt de Poli. non faciat mentionem. Ista est realis oppo. & difficultas, quæ non potest bene dissolui.

14 Sexta difficultas mota per Parpal. † de l. qui soluēdo la. ii. ff. hær. insti. ubi qui soluendo non erat, scripsit primo loco seruum sibi hæredem secundo loco alium seruum hæredem. & primus solus, ut ibi dicitur, hęreditatem capit. Et sic est dare secundam institutionem, quæ tamen non est substitutio. si. n. ita esset, ualeret, cuius oppo. ibi dicitur: annulaturq; propter primam, quum duæ institutiones seruorum in solidum esse nequeāt, lege cliescentia, ut ibi dicitur prohibente. propterea annullatur secunda tanquā facta contra legem, quæ ualuisset si substitutio fuisset. ut inst. de uulg. in principio. Ergo contra prædictam diffinitionem, quum sit dare secundam institutionem, quæ non est substitutio, & sic diffinitio non connertitur.

Huic argumento & difficultati potest respon. uidelicèt ꝙ ibi fuerunt duo serui simul hæredes scripti, & sic cohæredes erāt, eodēq; tēpore simul instituti: ut dicimus in contutore, qui simul tutor est, non qui post aliū sequitur. fuerunt igitur ibi illi duo serui simul hæredes instituti hoc modo, puta, Titius, & Sempronius serui mei hæredes mihi sunto. Sempronius ratione ordinis in scriptura seruati dicitur secundo loco scriptus hæres, non autē secundo gradu institutus: quum ambo in primo gradu hæredes instituti fuerint: sed dicitur secūdo loco scriptus in ordineq; nominatus, prout uult illa lex ad finem, ꝙ omnes scripti fuerint hæredes, sed heres remāneat scriptus primò non scriptis: secundò propter l. eliescentiam. Idem est quādo testator instituisset primò Titium seruum suum hæredem, postmodū ēt instituisset Semproniū: quia censentur oēs simul instituti, & faciunt partes ꝑ concursum. l. cōiunctim. ff. de leg. iii. sed propter prohibitionē legis Eliescētię tā tū admittitur, qui primò scriptus est: ut ibi habetur.

15 Septima difficultas: † prędicta diffinitio nō cōstat ex genere & differentiis specificis, quia uerbū secūda differre facit ordine & gradu, non specie, & satis uerba ipsa ostendunt, in quibus nulla continetur differentia, ergo &c. huic tamē arg. pōt respōd. ut dicā in sequenti diffinitione in quinto motiuo.

Vides igitur prædictā diffinitionē gl. malè posse saluari & defendi. Est potiùs descriptio quędā uerbi, de qua plura diximus in d. l. omnis diffinitio.

Datur alia diffinitio ꝑ Bal. Soc. & alios. in rub. de 16 uulg. Bar. & Are. in l. qui liberis, eo. tit. † ꝙ substitutio sit cōditionalis institutio. sed obstant plura ex dictis. s. proximè, & dicēdis. j. stati. Ideò alii cōiungēdo prædictas ambas diffinitiones, dicunt ꝙ est secūda & cōditionalis institutio. & dicūt Parpa. & Ripa in rub. pręall. hāc cōuerti cū diffinito: quia oīs secunda institutio in testamento & hęreditate directò & conditionaliter facta, erit substitutio. Et cessare difficultates motas de substitutione facta, in donatione causa mortis, legatis, & codicillis. ut de d. l. quærebatur. in fine secundum eos.

Et ꝙ dicatur cōditionalis institutio, probatur in l. cohæredi in §. cohęres. in duobus locis, ibi, sub cōditione. & in l. in ratione, in §. quod uulgò. ff. ad l. fal. secundum Cur. hìc in. ii. col. & Ripam in d. rub. de uulg. & fuerunt iura priùs adducta per Bart. & Are. in l. qui liberis. in principio. ff. de uulg.

17 Sed nec diffinitio ista potest defendi. † In primis fideicommissaria, quæ substitutio est, fieri potest purè & de præsenti. l. generaliter. s. tit. proximo. §. potest. insti. de fideicom. hær. & ff. ad Treb. in pluribus iuribus, ut etiam ꝑ Cur. s. in rub. in ii. col. & Poli. loco præallegato ergo diffinitio mala: quū sit ibi substitutio, quæ tamen non est conditionalis.

Huic motiuo respō. pōt secundum Cur. s. in rub. col. ii. Parpa. loco præalleg. post Senēses, ꝙ hic solū diffinitur substitutio directa in hęreditate, & prędicta nō est directa: ideò &c. sed quū de directa & de hęreditate nullū fiat uerbū in diffinitione, ergo &c.

Secūdò uidetur obs. secundū Cur. quia si instituo alignē sub cōditione, ista est conditionalis īstitutio, ut de se patet, & dicitur. s. de inst. & subst. sub cōdi. fac. & tamē nō dicitur substitutio. Potest respōderi, ꝙ uerbum secunda in hac diffinitione positum difficultatē tollit. secundū præfatos, quia licèt prędicta sit conditionalis, non tamen est secunda sed prima.

Tertiò uidebatur obstare tex. præall. l. quærebatur, in fi. ff. de mil. test. ubi est substitutio (ut. s. dixi) & tamē nō ē cōditionalis. Ripa loco pręalleg. resp.

18 ꝙ illa secūda erat ex die, † sed quid ad propositū, nō erat cōditionalis, ergo ē dare substitutionē, quę nō est cōditionalis īstitutio; & sic contra prædictas diffinitiones. facit tex. in §. potest. s. alleg. ubi substitutio ex die ponitur, ut diuersa à conditionali. Melius posset resp. esse ibi casum specialem fauore militari, ut in alio proposito dictum fuit in superioribus.

19 Quartò obs. tex. no. ī. l. qui liberis. ff. de uulg. † ubi dicitur posse quē purè pupillariter substituere, ergo nō est uerū, ꝙ substitutio sit semper cōditionalis institutio. secūdū pręall. oēs Mod. & Are. ī d. l. qui liberis, respōdētes tamē post gl. ibi Iurisc. dixisse substitutionē purā habito respectu ad cōditiones extrinsecas, quæ non insunt tacitè ex substātia & ex natura rei. Ibi ergo tex. loquitur de extrīseca cōditione cuius respectu pupillaris substitutio ibi appellatur pura, cōditionalis tamē est cōditione intrīseca. Et hęc sol. clarè probatur ꝑ exempla. ibidem à Iurisc. data.

Sed obstat secundū Politum loco pręalleg. in vi. 20 col. † quia cōditiones quę ad actū siue ad effectū requiruntur, nō faciunt actū, nec dispositionē cōditionalem. l. iii. ff. de leg. i. Sed cōditio de qua in d. l. qui liberis, talis est, ergo &c. quæ cōsideratio non uidetur procedere, quia sequeretur ꝙ ēt substitutio uulgaris nō esset cōditionalis institutio: quia ēt ad effectū ipsius requiritur, ꝙ fiat in casu, in quo primus non sit hæres. l. i. de uulg. cuius oppositum dicitur in l. cohęredi, i principio illo eo. tit. propterea dicit subtiliter Aret. in d. l. qui liberis. in iii. col. post glo. & Bar. ꝓ uerè quælibet substitutio est conditionalis institutio, siue illa conditio sit expressa, siue non;

Per

per prædicta. quia quando conditio respicit disposi tionem ipsam & eius essentiam, ut in proposito no stro, quum istæ substitutiones fieri nequeãt, nisi sub istis conditionibus, pupillaris, si pupillus decesserit in pupillari ętate: uulgaris, si primus hæres non erit tunc dispositio redditur conditionalis, & suspendi tur per conditionem: secus quãdo inest tacitè & re spicit executionem actus. d. l. iii. quum. n. non respi ciant dispositionem uel substantiam, nimirum si il la conditionalis non sit: secus quando prædicta re spicit.

Quintò obstare uidetur, quia diffinitio prædicta non uidetur constare ex genere & differentiis speci ficis, ut per Ripam in prælle. rub. col. ii. & dixi in su

21 perioribus. Potest respon. † ꝙ apud nos de facili constituitur differẽtia specifica. l. ii. col. ii. §. deinde, ibi, factum est ut species constituẽdi intercesset, po testas autem eadem esset. ff. de orig. iu. & in l. ii. in §. creditum, ubi Dec. & Mod. notant. ff. si cer. pe. ideò dictum uerbum secunda, satis potest dici apud nos constituere differentiam specificam. prætereà con ditionalis non ne cõstituit differentiam specificam respectu puræ?

Sextò obstat, quod in superioribus diximus de pupillari substitutione facta exhæredato, quæ est substitutio, tamen non est secunda. nisi respondeas ut. s. diximus, ꝙ est casus specialis fauore pupillorũ contra regulas iuris communis; ideò non habet ui tiare diffinitionem, secundum regulam datam.

Septimò obstat quod. s. dixi de substitutione fa cta tertio, & quarto loco, quæ dicitur substitutio, & tamen non est secunda institutio, sed alia. Disputan do posset respon. per ea quæ. s. diximus de secundis nuptiis: sed per punctum rationis sustineri hoc nõ potest, ut in superioribus dictum fuit. Et hęc ultima oppo. est illa quæ magis urget, & suadet nos recede re à prædicta diffinitione.

Eapropter ueniamus ad alias diffinitiones. Cur.

22 s. in rub. in secunda col. diffiniendo dicebat, † ꝙ est in alterius locum quantùm ad bona testatoris, uel pupilli repositio. probando istam diffinitionem per l. quamuis. s. eo. cum simil.

Nec obstat quòd pupillaris substitutio fieri pos sit exhæredato, ut. s. diximus, ubi non potest uerifi ficari quod de repositione in locum alterius dictũ fuit: quum testator priùs non posuerit pupillum in illum locum: ex quo fuit ab eo exhęredatus. Quia respondetur, ꝙ respectu bonorum pupilli testator posuit substitutum loco pupilli, non tamẽ reponit per rationem prædictam, ergo &c. Secundò confun ditur per tex. in l. miles ita, in §. fi. ff. de mili. test. ubi ualet substitutio facta per militem pupillo, licèt sibi miles non fecerit testamentum. Et sic non est repo sitio, & tamen est substitutio. quamuis huic motiuo posset responderi per ea quæ in superioribus di ximus, ꝙ est casus specialis. Tertiò, quia bona diffi

23 nitio † debet dari coniunctim, & copulatiuè. nõ di siunctim & alternatiuè: ut dixi in dict. l. omnis dif finitio.

Pol. loco præallegato, col. vj. dabat aliã diffinitio

24 nem, dicendo ꝙ est sequens institutio. † Ista confun ditur per tex. in d. l. miles. in §. fi. ubi est substitutio, & tamen non est sequẽs institutio: quum miles ne minem sibi instituerat hæredem. & contra illũ text. loquutus est Politus, ut dixi etiam superioribus de illo tex. uerba faciendo. sed posset respond. ꝙ est ibi speciale fauore militum, ut. s. dixi. Item obs. tex. in l. si quis hæredes, & in l. si ita quis hæred. ff. de hæ red. inst.

Ripa in rub. præalleg. reprobata alia diffinitione

25 Azonis † dicebat, ꝙ est institutio facta sub cõditione purificandi per non aditionẽ uel mortem, uel aliud impedimentum instituti, uel exhæredati. Obstat pri mo huic diffinitioni tex. in prælleg. l. quærebatur, in fi. ubi (ut dictum fuit. s.) est substitutio, quæ tamẽ non est conditionalis: & sic non est purificanda.

Secũdò non uidetur uerũ ꝙ substitutio quantùm

26 ad formã uerborum fieri debet sub conditione, † ut in diffinitione prędicta habetur. tex. est in l. qui libe ris, in principio. ff. de uulg. ubi probatur posse purè substitutionem fieri, licèt conditionalis sit cõditio ne intrinseca: ut in superioribus dixi. sed apertè pro bat, ꝙ non requiratur illã fieri sub conditione. Ter tiò non procedit prædicta diffinitio cum tot disiun ctiuis data, ut dixi proximè cõtra diffinitionẽ Curt. rationes latiùs uidebitis per me in d. l. oĩs diffinitio.

27 Postremò considerabam † sic posse substitutionẽ describi & ostendi, ꝙ est conditionalis institutio pu rificanda per non aditionem, mortem, aut aliud im pedimentum instituti, præterquàm in pupillari fa cta filio exhæredato, uel per militem, qui sibi non fe cit testamentum.

Ista descriptio seu declaratio est generalis omnia comprehendens, secundum quam cessant difficulta tes contra alias diffinitiones. s. motæ.

Est. n. oĩs substitutio conditionalis institutio, sal tẽ cõditione intrinseca, ut prędiximus: ideò cũ my sterio dixi conditionalis, non aũt sub conditione fa cta: quia quò ad formam uerborum (ut dixi) purè fieri potest. alia uerba exceptiua posita sunt ad ex clusionem casuum, propter quos præcedentes diffi nitiones impugnabantur.

Et quũ sit descriptio & demonstratio rei non re fert ꝙ fiat cum alternatiua, per text. in l. j. ff. de pact.

28 † Diffinitionem uerò directę substitutionis sic tra derem: Dicendo, ꝙ est sequens & conditionalis in hæreditate institutio.

Ista est generalis, conuertibilis cum diffinito, constans ex genere ex differentiis, ponens substan tiam rei diffinitæ, ergo bona.

Genus est ibi, institutio, ut. s. dictum fuit. Diffe rẽtię (legaliter loquẽdo) ibi, sequẽs, ad differentiam institutionis, quę prima est. l. j. ff. eo. Et dixi sequẽs, nõ secũda, quia i quocunq; gradu, secũdo tertio, aut aliis illã fieri contingat, certè sequens nuncupabi tur. quo uocabulo non sine ministerio usus est iuris consultus in l. Lucius. ff. eo. tit. Dixi etiam conditio nalis, quia omnis directa substitutio est conditiona lis, saltem conditione intrinseca: ut. s. dixi. Item dixi in hæreditate, ad differentiã substitutionis, quæ fit in legatis, fideicõmissis & donatione causa mortis, quæ non est sequens institutio in hæreditate. Item dixi generaliter in comprehendendo eo modo tam hæreditatem testatoris, quàm pupilli.

Nec cõtra istã diffinitionem obstant quæ in supe rioribus dicta fuere, de substitutione pupillari, quæ

fieri potest exhæredato, & de militari quæ fieri potest filio pupillo, etiam non præcedente heredis institutione. ibi est substitutio, & tamen non est secunda, uel sequens institutio, quum nõ præcesserit prima: quia sunt casus speciales à regula excepti, qui non habent uitiare diffinitionem factam secundum regulas & communia, non habito respectu ad specialia, ut in superioribus dictum fuit.

29 Iuxta prædicta cadit no. dubitatio: † utrum substitutus dicatur propriè institutus, & sub dispositione faciente mentionem de institutione comprehendatur substitutio? articulus no. est & difficilis. uidetur dicendum q nõ, primò per tex. in l. prima. ff. de uulg. distinguentem, & separantem institutum à substituto: dicitq; institutum in primo gradu positum, substitutum uerò positum in secundo, uel tertio aut sequentibus.

Secundò per tex. in rubro & nigro. s. de instit. & subst. ponderando copulam, quæ denotat, diuersitatem prout habetur in ru. ff. de iu. & fac. ign.

Tertio, quia institutio communiter est pura, & substitutio semper conditionalis: ut. s. diximus, ergo non simpliciter talis. l. j. cum ibi no. ff. de dona. l. j. §. si quis simpliciter. ff. de uerbo. obl. † Et quod est

30 tale secundum quid, non est propriè tale. l. hic legatum. ff. de leg. iij. l. Lucius. §. quæsitum. cum ibi not. per Bar. eo. tit. cũ accumulatis per Soc. in d. l. j. col. j. Et ista est communis opinio scribẽtium, ut. j. dicã.

31 In contrarium uidetur esse tex. no. † in l. mulier, in §. fi. ff. de condi. institu. ubi si quis te hæredem ita instituerit, si tu eundem hæredem instituisses: nihil interest in quo gradu is te hæres fuerit institutus. Et sic conditio institutionis uerificatur in quolibet gradu substitutionis, ergo substitutus dicitur propriè institutus: quia conditio debet propriè uerificari. l. quod hæredi, in principio. l. Mæuius. ff. de cond. & demonst.

32 Secundò, quia † ex diffinitione quæ propriè intelligi debet, cognoscitur proprietas uocabuli. l. j. cum ibi no. ff. de test. l. omnis diffinitio, cum gl. ff. de reg. iur. notat Bar. in l. oẽs populi, in iiii. q. vj. quæstionis principalis. ff. de iust. & iur. sed in diffinitione dicitur q est institutio, ergo &c.

Tertiò, quia institutio est genus sub se continens institutionem in specie, & substitutionẽ in specie, & speciei propriè inest genus. l. si quid earum. §. inter emptum, cum gl. ff. de leg. iii. l. semper in generalibus, & l. in toto, ubi dixi de reg. iu. Soc. in d. l. j. col. ii. ergo substitutus propriè dicitur institutus. Et ita tenent Bar. Bal. Imo. & Pau. de Ca. in d. l. mulier in §. fi. Rapha. Comen. Are. & Aquens. in l. j. col. j. ff. de uulg. Polit. loco præal. col. iiii. Ias. in l. Cẽturio. col. pen. ff. de uulg. Cur. in rub. s. eod. col. iii. & Ripa in præall. l. j. col. j.

Et tenendo hanc opinionem, ad primum fundamentum partis contrariæ de d. l. j. respondent præfati q loquitur ibi tex. de institutione in specie, & de substitutione in specie, nimirum, si unum censetur diuersum ab altero: quum ponantur ut species oppositæ: secus quando institutio capitur in generẽ, prout nos loquimur, tunc comprehenduntur oẽs eius species, ut dictum est: ut per Cur. in rub. s. eod. col. iii. & Ripam in d. l. j. col. j.

Ad secundum potest responderi q copula &, ponitur ibi inter genus & speciem, ut in rub. s. de seruit. & aqua. cum gl. & no. per Alex. in rubr. ff. cod. circa fin.

Ad tertium q substitutio conditionalis sit, & talis secundum quid. Responde q ex quo cõditio est de natura actus, & dispositionem non alterat, illud conditionale censetur propriè tale: ut per Ripã in d. l. i. col. i. quod probari etiam potest ex uulgari, & pupill. substitutione, quę necessariò conditionales sunt conditione intrinseca, uulgaris, si primus hæres non erit: pupillaris, si in pupillari ætate decesserit: ut in superioribus dictum fuit: & tamen sunt propriæ substitutiones.

Sed non uidetur esse recedendum à prima opinione, quia substitutio necessariò (regulariter loquendo) est secunda vel sequens institutio: ut. s. dictum fuit, ergo non est talis, nisi secundùm quid. Et huic argumento non respondent tenentes contrariam opinionem. Item, quia substitutio semper est conditionalis ut etiam diximus, ergo alia ab substitutione simplici.

Et hãc opinionẽ tenent Bald. Ang. Imo. & Soc. illos referẽs in d. l. j. col. ij. & iii. de uulg. pro hãc cõsuluit Ant. de Butrio magnæ auctoritatis uir. in cons. lxxvii. Viso puncto. sequitur Lance. Galliaul. dicens communem in d. l. Centurio. 104. in v. conclusione, & Dec. in rub. s. de inst. & subst.

Non obstant adducta pro contraria parte: & primò tex. in §. fi. d. l. mulier, quia potest multipliciter responderi, ut p Soc. & Ripam in d. l. j. uel ut p Cur. uel ut per Galliaulam in locis proximè allegatis.

33 Ego aliàs clarius respondebã † dando nouum & pulchrum intellectum ad illum text. & dicebam nõ esse mirum, si uerba illa, si me instituisset hæredem, conditionaliter prolata, uerificantur etiam in substitutione facta in secundo uel tertio gradu ex mente testatoris ibi, quæ totum facit in conditionibus, ut. ff. de cond. & dem. l. in conditionibus. quum. n. subiunxerit, uel quid aliud sibi legasse, quæ uerba uerificantur & in minimo. l. cum quid, ubi Dec. & alii notant. ff. si cer. pe. clarò patet testatorem non fecisse uim in institutione præcisè, & propriè, sed considerasse honorem sibi habitum in dicto testamento ex nominatione in eo facto, siue per uiam institutionis, siue per uiam legati, quę tamen differunt, & maior honor impeditur alicui ex institutione, quã ex legato, ut per Ias. in auct. nouissima. col. iiii. s. de inof. testa. unde, nimirum si censetur satisfactum illi conditioni, si me instituisset hæredem, mediante substitutione in aliquo gradu facta, propter uoluntatem defuncti: quia cẽseretur adimpleta conditio & illi satisfactum per quodcunq; legatũ. fortiùs ergo & multò magis per substitutionem, quæ magis honorifica cẽsetur, ut dixi: non adęquatur igitur ibi substitutio institutioni, sed potiùs legato. Et inuenio nunc q istum intellectum ad illum text. sentit etiam Dec. in præall. rub. s. de inst. & subst. &c.

Ex quo inferò, q si testator ibi non subiunxisset illa uerba, uel quid sibi legasset: q nõ haberet locũ decisio illius text. nec p substitutionẽ satisfieret illi cõditioni. quod no. Et sic ille tex. bene itellectus in contrarium retorqueri potest, q appellatione institutionis

tutionis simpliciter prolatæ non ueniat substitutio.

Ad secundum argumentum sumptum ex uerbis diffinitionis, quæ propriè intelligēda sunt. respō. ue tū esse, †sed φ uerba debent intelligi in spetie, potius quā in genere. d. l. hoc legatū. cū no. per Bar. ff. de leg. iii. simpliciter & in proprio significatu. l. i. §. qui in perpetuū. ff. si. ager. uectig. uel emphy. pet. & sic de institutione in spetie, nō de institutione in genere: ita no. respondet Soc. in d. l. i. col. ii. & Lance. Galiau. loco proximè alleg. per tex. in d. l. i. Nec obstat replicatio Ripæ. in d. l. i. col. ii. dicentis conside rationem Soc. confundi per tex. in. §. fi. d. l. mulier, quia illi pater responsum ex prædictis.

Ad tertium φ omnes species de proprietate sermonis continentur sub genere. respon. ut elegāter & subtiliter per Soc. loco præallegato.

Ex quibus ultra quæstiones Ant. de But. & Alex. de quibus per præfatos, inferri posset ad alias quæstiones †. s. φ statutum faciens mentionem de institutione non haberet locū in substitutione in genere, sed de institutione in spetie, p prædicta: ut de fideicommisso dicunt Alex. & alii in rub. ff. eo. tit.

Secundò principaliter præmitte† φ, quæ sunt species principales substitutionū: directa uidelicet, & obliqua seu fideicōmissaria. Quæ subdiuiduntur in alias species, ut p Alex. Ias. & alios Mod. in præalleg. rub. de uulg. & p Cur. s̄. eo. in rub. col. iii. Dec. in d. l. in testamento. col. i. s̄. de mil. test. & Polit. loco præ allegato col. vii. Et declarāt etiam præfati scribētes quare dicantur directæ, & quare obliquæ, ut per eos in locis præalleg.

Hoc loco† notab. & alta occurrit difficultas: utrū substitutio fideicommissaria dicatur propriè substitutio, & comprehendatur sub dispositione statutaria de substitutione mentionem faciēte? Ias. in rub. proximi tit. Dec. in l. in testamento. col. ii. s̄. de mili. test. in rub. s̄. eo. Et Ripa in rub. de uulg. post Nicol. de Mat. Bal. Sal. Pan. & Cor. dicunt & tenent φ non attestantes hanc esse communem opi. doct. ut etiam dicunt moder. repetentes in §. quidam rectè, l. Gallus. col. v. & vi. de lib. & posth. uideamus rationes, & an uerum sit eorum testimonium.

Probatur hæc opi. primò, quia substitutio dicitur esse secūda uel sequens institutio, ut dixi. s̄. † sed fideicommissaria non est talis, ut per Doct. in locis præal. sed est fideicommissum, & grauamen quoddam, ergo &c. Alex. s̄. in rub. & Soc. in rub. ff. eo. respon. non esse necesse substitutionem esse secundā institutionem, propriè loquendo, quum etiam in legatis propriè fiat substitutio, quæ tamen non est secunda institutione per eos.

Cōfirmo ex his quæ in superioribus diximus de substitutione pupillari facta filio exhæredato, & de facta à milite filio nō instituto. substitutiones enim sunt, & tamen non sunt secundæ, quum primæ non præcesserint. patet ēt in substitutione facta tertio, uel quarto loco, quæ est substitutio propriè, & tamē non est secunda.

Prædicta tamen nō multū satisfaciunt: quia nos loquimur de substitutione in hæreditate, nō in legatis item, quæ confirmando diximus, procedunt in casibus specialibus, ut in superioribus diximus.

Ideò melius pōt responderi secundum scribētes in locis præall. φ diffinitio prædicta concernit substitutionem directam, non autē fideicommissariam de qua nos loquimur: quæ licèt non esset propriè se da institutio, est tamen propriè substitutio. † quum fideicommissarius loco hæredis ponatur & constituatur. l. postulante, ibi, loco hæredis. & l. si hæres, ab eo, ibi, uice hæredis. ff. ad Treb.

Secundò pro opinione prædicta facit tex. in rub. ii. ti. præcedentis ibi, seu restitutionibus. †quæ diiū ctiuā ponitur inter substitutionem & restitutionē idest fideicommissariam. ex quo patet illā non comprehendi, nec uenire appellatione substitutionis: quum talis disiunctiua inter diuersa ponatur. l. hæc uerba ille. ff. de uerb. sign.

Respond. secundum Alex. in rubricis præall. Soc. Cur. & Ripā. φ illa dictio seu, ponitur ibi tanquā inter genus & spetiē, ut in simili copula &, in rub. s̄. de seruit. & aqua. Et in libro meo satis antiquo est copula, nō disiūctiua, quāuis in hoc nō sit uis, utrūq; ergo sit, non notat diuersitatē, nisi modo prædicto.

Tertiò adducitur tex. no. in l. recusare. §. Titius. ff. ad Treb. ibi, potiùs ex restitutione, quā ex substitutione. & in l. generaliter. s̄. tit. i. in duobus locis ibi, locū substitutioni uel restitutioni. & ibi, certo substitutionis uel restitutionis fine. †ad idē tex. in l. arrogator, in §. i. ff. de adop. & in l. tutores, in §. ii. ff. de admin. tut.

Potest respō. φ substitutio directa & fideicōmissaria, & sic species ipsæ, licèt inter se differant & ponātur ut species diuersæ, sicuti institutio & substitutio in l. i. ff. de uulg. tamē generaliter loquendo, substitutio in genere cōprehēdit sub se ipsas oēs ut species. præterea in prædictis iuribus cōstabat de mēte loquētis, quum expressè distinguat restitutionem à substitutione. & sic non loquatur in genere de substitutione, ut in terminis quæstionis nostræ, sed in spetie de ipsis substitutionibus uulg. & fideicō. quo casu quum utraque sit species distincta, nimirum si differunt, & ut diuersæ ponantur.

Quartò pro opinione prædicta citatur tex. l. secun dę. §. eo. & in l. iā hoc iure. ff. de uulg. † ubi uerbum substituo, nō comprehendit nisi uulgarē & pupillarē, non aūt fideicommissariā. & notant ibi Doct. & Soc. in præall. rub. de uulg. col. ii. & Dec. in d. l. in testamēto. col. ii. sed si substitutio fideicōmissaria esset substitutio propriè, sine dubio cōtineretur in substitutione facta duobus uel uni p uerbum substituo; cuius contrarium ibi dicitur, & concludunt communiter Doct. ut p scriben. in locis præall. & Alex. in d. l. ii. & Dec. in d. l. in testamento. col. ii.

Curtius. s̄. in rub. col. iii. in fi. dicit, argumentum stringere, tamen respondet, ut ēt priùs per Deci. in d. l. in testamēto. col. ii. φ in dubio substitutio censetur directa non fideicommissaria. c. si pater. de testa. in sexto. propterea, nimirum si obliqua & fideicommissaria non continetur. Quæ solutio mihi nō satisfacit: quia si substitutio fideicommissaria esset propriè substitutio, ita cōprehēderetur fideicōmissaria in dispositione loquēte de substitutione, sicuti cōprehēditur directa. † Nec refragatur cōsideratio quorundā dicentiū id contingere, quia testator censetur minus quàm fit possibile hæredem suum grauare. quia, ut replicat Lancel. Galiau. in d. l. Centurio,

rio,col.cv.id non procedit quando proprietas uocabuli restringeretur,ut minus importet,quàm uocabulum designet.l.non aliter.ff.de leg. iii. confirma per tex.no.in l.postquàm liti.ſ.de pact. & in l.cum lege,cum no.ibi per Are.ff.de reſta.

Ad dicta iura alıter reſpon.Ripa in l.Lucius,col. antepe. ff. de uulg. quòd illa taxatiua non excludit caſus ſimiles prout erit fideicommiſſaria in perſona utriuſq; inſtituti,ſed caſus diſpares.allegat uulg. l.ob æs, cum gloſ. ſuprà de præd.mino.excludit ergo directas omnibus illis perſonis non conuenientes,non autem fideicommiſſariam aptam omnibus conuenire.Et licèt taceat,fuit conſideratio Areti.ut refert Dec.in d.l.in teſtamento.col.i.ſequitur tamē ibidem Ripa deciſionē Bar.communiter receptam limitando ut ibi per eum , & prius per Dec. in d. l. in teſtamento.colum.ii.Sed eſt manifeſta uiolētia ad dicta iura, quum enim d. l. ii. dicat in unum caſum duntaxat,ergo non in duos,quod eſſet, ſi compræhenderetur fideicommiſſaria.& in d.l. cum hoc iure , dicatur in uulga. tantummodo ſubſtitutum uideri ſubſtitutionē, non ne excludit fideicommiſſariam? quod clarius ex ratione quā ſtatim ſubdit; patet,ibi,incongruum enim uidebatur in altero duplex ſubſtitutio, in altero ſola eſſet uulg.ergo &c.

44 Contrariam ſententiam ac partem † tenuere, & amplexi ſunt Alex.Soc.& Parpalea in præalleg.rub. de uulg.Politius in tract.ſubſt.præalleg.col.v.Lancel.Galiaula in d.l.Centurio,loco ſ.relato.Et Cur. ſ.in quarta col. qui miratur ꝙ Dec. atteſtetur communem.ſed nō eſt mirādum,quia ita eſt, ut ex relatis.ſ.apparet,ſiue attendamus numerum ſiue pondus & anctoritatem prædictorum ſcribentium.

Pro hac opinione primò facit, quia in legatis & donationibus cauſa mortis poteſt fieri ſubſtitutio, ut iura. ſ. alleg. apertè dicunt, & uerba intelliguntur propriè, ergo in fideicōmiſſario datur propriè ſubſtitutio.Dec.in rub.ſ. co. & Ripa in dicta rubr. de uulg. reſpondent,ꝙ eſt ſubſtitutio largo modo, & impropriè , non autem propriè , ut in propoſito noſtro .

Quæ reſponſio nō uidetur bene procedere, quia iura appellant illam ſubſtitutionem , & non eſt dicendum ꝙ loquantur largo modo & impropriè . ideò uidetur poſſe meliùs reſponderi , ꝙ ſubſtitutio in hæreditate de qua loquimur,eſt propriè & in potentiori ſignificatu ſubſtitutio : ideò de ea intelligitur non de aliis:per no.per Socin. & alios in præallega.rub.de uulg.

45 Secundò facit tex.in d.l.generaliter,in.§.cum autem,in uerbo ſubſtituit.†quod refertur etiam ad fideicom.prout & ff.ad Trebel.in l.Scæuola,ibi in fideicom. ſubſtitutionem .

Ad §.quum autem.reſpon.Dec.ſ.eo.ad fin. rub. ad l. Scæuola , reſpon.ꝙ licèt tex.ibi appellet fideicom. ſubſtitutionem, ex hoc non infertur ꝙ ubi fit ſimpliciter mentio de ſubſtitutione,ꝙ ueniat fidei-

46 cō.†immo poteſt retorqueri in contrarium,ꝙ illud ibi contingat ratione adiuncti:ergo ſine illo adiuncto, appellatione ſubſtitutionis non intelligeretur de fideicommiſſaria .

47 Tertiò allegatur tex.in d.l.iam hoc iure. ibi, hoc cōi uerbo ſubſtituo.† Dec.ſ.in rub.circa fi.reſp.negando id uerbum commune eſſe, & alium eſſe ſenſum illius.l.ut per eum.& fuit Bar.& aliorum. ante eum, ut per Iaſ.in d.l.iam hoc iure,in tertio not.Et Bal.ſ.in rub.ad fi.ubi eleganter reſpondendo ad il lum tex.dicit,ꝙ loquitur alio reſpectu,& in aliis ter minis de communione, quę eſt reſpectu perſonarū coniunctarum in reciproca, non autem de communione,ideſt differentia aptitudinis ad directam , & obliquam .

Sed licèt ille tex.euitari poſſit,quia nō probat id ad quod allegatur, ueritas tamen, eſt & communis receptaque ſententia uerbum ſubſtituo , commune eſſe:ut per Bar.Bal.Iaſ.& præfatos.Cur.in rub.ſ.eo. col.4.Galiau.in d.l.Cēturio,loco præallegato,&Ripam in præalleg. rub. de uulg. col. ult. ſi commune eſt ad directā & obliquā ſeu fideicommiſſariā, ergo tàm fideicommiſſaria , quàm directa erunt propriè ſubſtitutiones .

Nec obſtat quædam reſpōſio Ripæ loco præallegato ꝙ tale uerbum ſtet propriè reſpiciens directā, impropriè reſpiciens obliquā.argu.glo.in l.ii. ff.de off.proconſ.& lega.quia hæc reſponſio non probatur iure. Et in d.l.ii.illud contingebat ratione ſubiectæ materiæ, quæ omnino ſuadebat & admittebat, talem intelligentiam & interpretationem, ſecus in propoſito noſtro : quia eadem determinatio plura determinabilia reſpiciens,nō debet difformiter aut

48 diuerſimodè determinare. d. l. iam hoc iure. † quā regulā ultra Doct.in d.l.iam hoc iure,examinat plenè Dec. in l.in teſtamento.ſ.de teſt.mil.Et quia uerba propriè,non impropriè intelligenda ſunt . iuribus uulg. ergo tam de directa, quam de obliqua : quum omnes ſint propriè ſubſtitutiones. Diſputando oporteret negare communem ueritati ſubnixam eſſe,& quòd iure non probaretur.

Quartò ut inquit Polit.loco præallegato.col.v.ſecundum communem uſum loquendi fideicommiſ

46 ſaria ſubſtitutio appellatur,†& etiam de ea communiter intelligitur: & omnis diſpoſitio de mundo à conſuetudine & communi uſu loquendi interpretationem recipit:ut plenè per Fel.in procem.decre. col.iiii. & v. ergo ſermo de ſubſtitutione comprehendet etiam fideicommiſſariam .

Huic motiuo poteſt reſponderi, negando cōmunem uſum loquendi,qui probandus eſſet:ut per Fel. ibidem.quo probato tunc aliud eſſet,quia cenſeretur derogatum tunc iuri communi ,& recepta contraria ſententia .

Ex prædictis uidetis quantæ difficultatis ſit hic articulus:maximè propter duas communes opiniones,quæ malè uidentur poſſe ſimul ſtare & procedere.ubi fit mentio de ſubſtitutione,intelligitur de directa : ut per Dec.in d.l.in teſtamento,col.i.& diximus . ſ. Et quòd uerbum ſubſtituo eſt commune ad directam & obliquam,ſi ita eſt, quare de utraque non intelligitur .

Nō eſſet recedendum à prima opinione , quæ ut

50 dixi.†communis eſt:præſertim per tex.in d.c.ſi pater.qui non pōt euitari, quòd ubi fit mētio de ſubſtitutione,de directa intelligitur,niſi cōmunis uſus loquēdi eſſet ad oppoſitū,ſed probari deberet,ut dixi.

Secundò probatur dicta cōis per ea , quæ dixi in ſuperioribus poſt Soc.in d.l.i,col.ii.ꝙ ubi unū uerbum

bum reperitur esse nomē generis & nomen speciei, prout in proposito est substitutio, intelligi debet in specie, nō in genere. Et intelligēdo in specie debet de directa intelligi, ergo &c.

Limita tamen ultra id quod dixi de communi usu loquendi, ut per Moder. Repe. in d. §. quidam rectè in vj. colum.

51 . Ex prædictis † apparet, quòd fideicommissarius non dicitur propriè substitutus, sed largo modo, & impropriè, ut per Dec. s. in rubr. Nec etiam dicitur hęres nisi largo modo, quia est loco hęredis; ut dixi suprà. Et ideò in materia stricta, odiosa seu pœnali fideicommissarius non ueniret appellatione hæredis: aliàs secus, ut per Curt. s. in iiij. col. Ripam in prælleg. rubr. de uulg. circa fin. Soci. & latiùs eundem Ripam in §. de illo. l. j. ff. ad Trebellia. ubi inferunt ad plures quæstiones. Et ex dictis ibi per Doct. quia largo modo fideicōmissarius hæres nuncupatur, non male dicebant Angel. in l. sicut, in §. creditor per illum text. ff. quibus mod. pig. uel hyp. solu. quòd si quis acceperit feudum uel emphyteosim sibi & hæredibus suis, ueniet etiam fideicommissarius, quia materia non est pœnalis, correctoria, nec odiosa.

52 Indubitanter autem concedendum est † fideicō. miss. non dici propriè hæredem institutum. l. patet filium. §. fi. & l. Lucius in fine de lega. iij. quum, ut suprà diximus, sit loco hæredis, & substitutus, non institutus secundum Alexand. Soci. Parp. & Ripam in prælleg. rubr. de uulg. Si enim substitutio ut suprà ostensum fuit, non est propriè institutio, cui dubium quòd substitutus non poterit propriè dici institutus hæres?

Tertiò inquirenda esset ratio inuentionis & introductionis substitutionum. Curt. in ultima colū. rub. s. eod. tit. arbitratur id fuisse ut res defunctorum deuoluantur secundum illorum uoluntatem, quod legi semper curæ summoperæ fuit. l. j. de sac. san. eccle. l. in conditionibus. ff. de condi. & demon str. §. disponat. in auten. de nupt. cum similibus.

Sed an princeps tollere uel prohibere possit substitutiones? † Dicendum quòd non: quia testamentum est de iure gentium, quò ad substantiā, quamuis quò ad solemnitatē sit de iure ciuili: ideò princeps non potest illud tollere. l. si testamentum, suprà de testam. Latè Deci. in consi. cccxlvij. colum. penul. & consi. Dlvij.

54 Quartò uidendum esset, † quare Iurisconsultus in pandectis rubricauerit de uulg. & pup. & Imperator hic titul. nostro aliter conceperit. uidelicèt de impub. & alijs substit. Ias. suprà in rubr. uult quòd Imperator hic rectiùs loquatur per rationem l. pupillus. ff. de uerb. signifi. Curt. suprà in rubr. col. ultima aliter resoluit, saluando omnes. Mihi uidetur esse difficultas leuis momēti, quum sint iuris positiui & ad placitum, ideò Imperator met in institutionibus secutus est iurisconsultum, rubricando de uulgari & pupillari. Et ibidem in nigro impuberem existentem in potestate patris, pupillum sæpe appellat. Et secundum uim uocabulorum non est differentia, uerùm prædicta sinonyma sunt. dicitur enim pupillus à pupo, idest puero, prout est impubes, iurisconsultus tamen ut plurimum capit pupillum, ut in d. l. pupillus, traditur.

55 Quintò uidendum esset † pro declaratione l. nostre & totius materiæ, quæ sint uerba directa, quæ obliqua, & quæ cōmunia. Id quod latè prosequuntur Seuer. hic in ultimo folio. Corn. in xvj. colum. & omnes Moder. in d. l. Centurio. in ultimis chartis. Quare autem ita dicantur, declarant Doct. s. al legati in secundo præfato seu euidentiali.

56 . Sextò præmitte † quòd substitutio compendiosa est duplex, ad certam ętatem restricta, & generalis sine restrictione ætatis facta. d. l. Centurio. & l. nostra, ibi, compendiosa non usque ad certam ætatem restrictam. de qua dicam plura. j. in glo. super uerbo in secundum.

57 Septimò & ultimò † præcedēs accedendo ad hūc text. quia in hac l. fit mentio de substitutione facta in primum & in secundum casum, uidendum est quæ substitutio dicatur fieri in primum casum, quę in secundum, & quæ in tertium.

Inde uidendum erit de ratione: & quare ita dicantur fieri in casus prędictos.

Substitutio in primum casum uulgaris nuncupatur. text. est hic, & in l. Lucius, ubi glo. in uerbo primum casum. ff. eod. Et ab ista opinione nemo discrepat, ut hic per Bald. Corn. Seueri. Ias. Deci. & alios in primis colum. & tantùm est dicere substituo in primum casum, quantum substituo uulgariter secundum Doct. sed & si uulgaris substitutio dicatur primus casus seu facta in primum casum;

58 taliter tamen substitutus † dicitur secundus hæres; text. est hîc in principio legis ibi, secundum hæredē scripsisse. & in l. cum proponas, suprà de hær. insti. notant Seuer. & Deci. hîc in secunda colum. Et hoc est propter primum hæredem seu primo loco institutum, quum substitutio sit secunda institutio. l. j. ff. de uulg. & latiùs infrà dicetur. Et ideò iurisconsul. in d. l. appellat duplicem institutionem eam, quæ substitutionem continet.

59 Substitutio uerò secundi casus † siue in secundū seu sequentem casum, pupillaris dicitur. text. est hîc & in d. l. Lucius. tantumq; est dicere substituo in secundum casum, quantum substituo pupillariter, secundum Iaso.

Contra quam conclusionem uidetur esse text. hîc in uersic. an in secundum, & in uersi. si uero, ꝙ compendiosam uult dici factam in secundum casum, ergo secundus casus non intelligitur præcisè de pupillari; quum etiam compendiosa comprehendatur: ut hic etiam post Oldr. uoluerunt Bald. & Paul. Castr. colum. j. Seuer. ij. & Deci. j. Ex quo sequitur maximus effectus, quòd substitutio facta in secundum casum comprehenderet compendiosam, & sic fideicommissariam: quod est ualde not. Substitutio ergo facta in secundum casum comprehendet non solum pupillarem, uerùm etiam compendiosam, & sic fideicommissariam: quia (ut infrà dicam) compendiosa fieri potest secundo casu & loco, si hæres erit, & sine liberis, uel quandocunque decesserit, substituo &c. Secundus enim casus diuiditur in duos, si decesserit in pupillari ętate: item si decesserit post: ut hic in prima colum. declarauit Paul. de Castr. & probatur clarè in hac l. nostra: generaliter ergo loquendo de secundo casu omnia membra

membra quę sub eo possunt includi, comprehenduntur. c. in toto. & c. plus semper. de reg. iur. in sexto. & sic pupillaris & compendiosa, quę sub secundo casu continentur, comprehenduntur.

60 Compendiosa uerò † dicitur facta in tertium casum. secundum Ias. cuius dictum est uerum, ratio autem & declaratio nō: ut hic per Decium. & fuit conclusio Cyn. quam sequuntur ambo Decij hic, & Curt. col. j. maximè per text. in l. iam hoc iure. ff. de uulg. & clariùs probabo statim, ponendo & assignando rationes. substituens ergo in tertium casum dicitur compendiosè substituere, & similiter substituens in secundum casum, ut dixi, uel in primum & secundum casum, dicitur compendiosè substituere: ut hic uoluerunt post Old. Cy. & Bal. Seuer. Dec. & Cur. faciunt quæ infrà dicam de substitutione facta in tertium casum.

61 Expedito primo pollicito, † uenio ad secundum, uidelicèt ad rationes in quibus fundantur prædictę conclusiones. prouisio ergo in primum casum facta, dicitur uulgaris, quia est primus casus, qui possit cōsiderari, ut ipsa substitutio locum habeat, & primus euentus qui possit aperire uiam substituto. Pupillaris uerò dicitur in secundum casum, quia est secundus casus, qui aperiat uiam substituto moriente pupillo instituto in pupillari ætate. Et ideò uulgaris dicitur primus casus, quia fit & concipitur ante tempus aditæ hæreditatis. l. j. in princ. ff. de uulg. & instit. de uulg. in princ. Et de necessitate naturæ non esse præcedit esse: ideò qui prouidet in primum casum seu tempus, dicitur regulariter prouidere & substituere.

62 Secundum tempus † est, esse quod posteà desinit secundum rerum naturam: ideò qui prouidet in secundum casum respicientem esse, quod posteà definit, dicitur prouidere pupillariter uel compendiosè. ita subtiliter declarabant Odofred. Cyn. Alber. & antiqui: ut hic referunt & sequuntur Bal. Seuer. Ias. Dec. & alij in primis colum.

63 Ego autem legaliùs & clariùs loquendo, † dico uulgarem substitutionem dici in primū casum fieri, quia est primus casus conceptionis uulgari substitutionis: si Titius hæres meus non erit, tunc Seius mihi hæres sit. iuribus præalleg. Pupillaris autē substitutio dicitur fieri in secundum casum, quia est secundus casus conceptionis pupillaris à communiter accidentibus: si filius hęres erit, & in pupillari ætate decesserit, talē substituo. præalleg. l. j. & instit. de pupil. in princip. Vulgaris ergo dicitur fieri in primum casum, & pupillaris in secundum ab effectu, ut diximus. item secundum communiter accidentia, quia ita communiter fieri & concipi dictę substitutiones solent: & ualidū est argumentum à communiter accidentibus. l. siue possidetis. cum glo. suprà de probat. l. certi conditio. in §. si nūmos. ff. si certum petatur.

64 Aliquando tamen † fieri poterat pupill. & si nō præcessisset primus casus aditionis hæreditatis, seu conceptio illa si hæres erit: ut quando esset facta dicta substitutio pupillo exhæredato. d. l. j. in fin. & §. non solùm. instit. de pupill. ut hic per Deci. colum. j. est enim pupillaris, quamuis non sit tunc secundus casus: sed est specialis. Et conclusio suprà facta procedit (ut dixi) secundum communiter contingentia.

65 † Hodie uero prædicta non ita procedunt, quum pupillus non possit exhæredari, nisi fuerit doli capax, & causam ingratitudinis dignam exhæredatione commiserit. l. si quis suo. §. fina. suprà de inoffic. testamen. tradunt omnes scribentes in d. §. fin. l. primæ, & in l. posthumo. s. de contra tab.

Item, quod dictum est de primo tempore non aditæ uidelicèt hæreditatis nō procedit in suis, qui per legem duodecim tabularum fiunt hæredes necessarij. §. sui. instit. de hæred. qualit. & differentia.

66 † & sic non est dare medium inter mortem patris & successionem filij in potestate. l. si post mortem. ff. de leg. j. prout est glo. no. in l. cum hæreditas, suprà de posf. quam ibi sequuntur Cyn. & Bald. adducentes ad not. quæstionem. sequitur Iaso. hic, colū. prima, & in l. in suis, colum. ij. de lib. & posthum. in rubr. de acquiren. hær. colum. j. & in l. ij. col. penult. co. tit. Aret. in rubr. præalleg. de acquiren. hæred. & in consi. xxvj. incipien. factum. in primo dubio. Et Barb. in consi. xij. col. vj. & vij. libr. iij. & sic uidetur communis cum glo. in d. l. cum hæreditas, quòd non sit dare medium in suo inter mortem patris & successionem filij.

Contrarium tamen tenent Salic. & Paul. de Castr. in d. l. cum hæreditas, hodie propter beneficium abstinendi à prætore inductum, & ibi etiam uelle uidetur Bart. de hac materia latiùs & subtiliter loquens in l. fin. colum. fina. ff. de condi. insti. & ista opinio uidetur uerior in puncto iuris; nisi quando id esset nociuum filio: quia tunc beneficium abstinendi non operatur. l. si filius qui patri; ubi Soc. & alij notant. ff. de uulg. & dixi in l. qui se patris, suprà unde lib. & hoc modo fœdere distinctionis cōcordari possent dictæ opiniones Doct. contrarię, ut non sit dare medium inter mortem patris & successionem filij. Et sic non sit dare hæreditatem iacentem in suo, nisi quando id esset sibi utile & proficuum propter beneficium abstinendi.

67 In tertium uerò casum facta substitutio † compendiosa censetur, siue de compendiosa dicitur: quia fit tertio loco post duas uulgarem scilicèt & pupillarem secundum Ias. hic in prima col. quem improbat Dec. per tex. l. nostrę, quæ uult talem substitutionem compendiosam dici factam secūdo casu siue in secundum casum: posteà saluat aliter intelligendo, & declarando secundum Cyn. & Lancel. eius fratrem, ut compendiosa dicantur fieri in tertium casum, eò quia comprehendit primum & secūdum de quibus suprà; ita quòd iste dici potest tertius, & substitutio facta in tertium casum, sicuti dicitur de tertio genere in l. iam hoc iure: ibi, ad tertium genus substitutionis. ff. de uulg. & sequitur simpliciter Curt. hic in prima colum. Ratio tamen assignata per Ias. potest etiam procedere & defendi per ea, quę diximus suprà, quòd uulgaris dicitur fieri in primū casum, quia à communiter accidentibus est primus casus in quo fit substitutio, si Titius hæres non erit, Seius sit hæres. Et pupillaris in secundum, quia à communiter accidentibus secundo casu, loco & ordine fit: ut si hæres erit, & in pupillari ętate decesserit, substituo talem. propterea dici potest facta tertio casu, siue in tertium casum;

sum: ut uolebat Ias. quicquid dicant Dec.

Nec obstat lex nostra per eum contra Iaso. alleg.

68 †Quia respon. quòd licèt compendiosa dici possit facta in secundum casum per istum text. & rationem suprà assignatam, tamen dici potest etiam facta in tertium casum per aliam rationem, de qua suprà: compendiosa ergo dici poterit in secundum casum, item in tertium casum diuersis rationibus & respectibus: nec est aliqua repugnantia in prædictis. Et quicquid hic dicat Decius & Curtius cum similiter referens, & sequens, prædicta præcedunt etiam quòd specialiter facta fuisset prius substitutio uulgaris, inde prouisum in tertium casum: quia intelligitur de compendiosa per rationem prædictam, non per hunc text. & nisi ita diceremus, de qua nam substitutione dixisse intelligeretur testator in tertium casum substituendo? de nulla, quod absonum est dicere.

Summatur ut hic per Paul. Castr. & Alex. quod summarium sine scrupulo procedit usque ad ultimam partem legis, & etiam procedit ad ipsam ultimam partem secundum communem intellectum scribentium, quòd loquatur in compendiosa facta à milite, quæ non ualet iure directæ militaris post pubertatem, sed iure fideicom. ut hic per Alex. Ias. & Paul. Castr. in primis colum. sed secundum uerum intellectum non procedit ad ipsam ultimam partem legis, ut infrà declarabimus.

Tota difficultas legis nostræ est in ultima parte

69 †secundum Paul. Castr. in ii. col. ideò uerum sensum latiùs excutiemus, & demonstrare curabimus §. in glo. fideicom.

Diuiditur & subdiuiditur diuersimodè hic per

70 Doct. nec labor iste inutilis est, quum diuisio plura bona operetur, ut alibi diximus. Et ut intelligas secundum Ammonium in quinque uoces Porphirii, Diuisio est integræ rei incisio, specierum partitio exempli gratia, animal diuiditur in rationale & irrationale: id est diuisio. Rursus in supercœleste ac terrenum, mortale & immortale. hæc est supradiuisio. Supercœlestium aliud fixum, aliud uagum atque errans. hæc est subdiuisio.

Ego autem hanc diuido in duas partes principales: in prima ponitur facti species: in secunda determinatio. secunda est ibi, nam non est incerti iuris. Rursus prima subdiuiditur in duas particulas: in prima refert factum à muliere confusè propositum, dicens eam manifestiùs & apertius loqui debuisse, ut congruum responsum accipere. In secunda quæ est ibi, utrum, ponit tres casus seu tria membra in quibus considerari potest factam fuisse substitutionem à milite marito istius mulieris supplicantis, & casum facientem ad propositum debuisse mulierem exprimere, dicit, in precibus suis, si de iure certum desiderabat responsum. Secunda pars principalis subdiuiditur in tres particulas prout ad quemlibet prædictorum trium casuum distinctè & particulariter respondet. secunda ibi, si uero. tertia ibi, si uerò post.

Species facti talis est, seu casus sic figurari potest.

71 †Mulier quædam Patrona nomine, Diocle. & Maxi. Imperatoribus preces supplicationẽ ve porrexit, exponens, sicuti Fœlicianus quõdam maritus suus & miles cæsareus facto testamento instituit filium ipsorum hæredem, cui deinde substituit, secundumue hæredem scripsit. Mortuo marito milite obiit pariter mortem filius. Insurgunt tædia contro, dicit ipsa mulier. Nã substitutus à me petit bona, dicens successionem ad eum uirtute substitutionis pertinere. non possum mihi persuadere, quòd leges uestræ tolerent, dicit ipsa mulier, tantam iniquitatem, & uelint quòd ego quæ fui priuata marito & filio, priuer & dictis bonis, addendo afflictionem afflictæ. Quæro quid iuris? bona mulier, respondent dicti Imperatores, precibus tuis manifestiùs & clariùs casum exprimere & narrare debueras: Vtrum scilicèt substitutio facta fuerit in primum casum, & sic uulgariter: an in secundum, id est pupillariter uel compendiosè, si filius in potestate existens intra quartum decimum ætatis annum uel posteà decesserit: & sic qualis fuerit species substitutionis, uulgaris an pupillaris uel fideicommissaria, quæ inter se ualde differunt. Et tu non expressisti qualis fuerit asserta substitutio filio tuo facta. Præterea, filius tuus potuit decedere tàm ante aditam hæreditatem, quàm post aditam, & tàm in pupillari ætate, quàm post pubertatem: ad quod precibus tuis non explicasti: & scire necessariò erat propter diuersas dispositiones iuris ex prædictis casibus resultantes. Ideò, quum factum bene & perfectè non fuerit propositum, nisi ex facto oriatur, ut infrà in no. dicemus, non uidebatur supplicationi & quæsito istius mulieris certum de iure posse responsum dari. Tamen quum sis mulier, dicunt Imperatores, ignoscendum tibi est: ideò explicitè & distinguendo casus, qui in hac materia considerari possunt, respondebimus, satisfaciendo quantùm fieri poterit interrogationi tuæ. Nam clarissimi iùris est, quòd si filius fuerit in potestate patris militis, & in primo tantùm habuerit substitutum, & patri hæres extiterit, eo defuncto eius successio omni modo ad te spectat: quia fuit uulgaris, quæ expirauit per aditionem hæreditatis à filio factam. Si uerò substitutio prædicta fuerit in secundum casum expressa uidelicèt pupillaris si intra xiiii. ætatis annum decederet, uel compendiosa non restricta ad certam ætatem, ut quandocunque decederet. si dictis casibus decesserit in pupillari ætate ad substitutum spectabit successio, te exclusa. & si. i. quamuis filius adierit hæreditatem patris: quia substitutio pupillaris expressa uerbis specialibus uel generalibus quæ te excludit, non expirauit per aditionẽ hæreditatis, ut uulgaris de qua suprà. Si uerò substitutio prædicta fuerit compendiosa, & filius tuus decesserit post pubertatem te obtinete successionem ipsius filii, instar & ad similitudinem fideicommissi, bona quæ patri s fuerunt à te peti possunt, non autem bona filii. s. secundum intellect. quem infrà tenebo. Sed secundum communem intellec. respõdet quòd bona patris peti possunt, ueluti ex causa fideicom. quia quum substitutio facta fuerit per uerba communia post pubertatem ualet iure fideicõmissi, hic est casus.

Rationes dubitandi & decidendi à scribentibus non assignantur, fortè quia hic ponuntur principia artis, seu quia legislata procedit per regulas generales:

les quo casu nō solent assignari prædictæ rationes: ut post Cyn. & Seuer. diximus in l. Imperium. ff. de iurisd. omn. iud. si tamen illas uolueris, dicas uideri in primo casu matrem excludi à successione filii, quia sub uulgari expressa inest una tacita pupillaris. l. quamuis, suprà eod. l. iam hoc iure. ff. de uulg. quæ pupillaris matrem excludit. §. sed nec impuberis. & c. si pater, præalleg. ergo &c. ratio decidendi oppositum, quia prædicta regula procedit, quando pupillaris est expressa, sed in primo casu est tacita, quæ matrem non excludit: ut per glo. infrà in uerbo omnimodò, ubi dicam. auferret enim matri legitimam, quæ est quasi de iure naturali, quod est in conueniens secundum Bald. hic in ij. col.

Veniendo ad secundum casum non uidebatur per pupillarem expressam uel contentā sub compendiosa matrē debere excludi ab hæreditate filii, quū impium id uideatur. l. fin. §. tit. proximo. ratio decidendi oppos. quia non censetur excludi per filium, sed per patrem, cuius est testamentum. d. c. si pater. ideò mater non potest de filio conqueri, qui ipsam ab eius hæreditate non excludit, nec similiter de patre, qui uxorem non tenetur instituere.

Circa tertium casum ratio dubitandi potest assignari, quia compendiosa facta à milite ultra tempore pubertatis, tempore pupillaris ætatis ualet iure communi & tanquàm pupillaris, postea iure directæ militaris. d. l. Centurio. & tamen hic dicitur & deciditur contrarium, quòd ualet iure fideicom. post pubertatem secundum communem intellectum. Ratio decidendi oppos. est, quia quum facta fuerit uerbis communibus post pubertatem obliquatur, ut ualeat iure fideicom. sed secundum meā intelligentiam ad finem. l. nostræ alia erit ratio dubitandi & decidendi, ut ex. §. dicendis apparebit.

72 Noto primò † ex isto text. ibi precibus tuis manifestiùs exprimere. quòd supplicatio principi porrecta debet clarè & distinctè exprimere & narrare casum, de quo dubitari contingit, seu cuius decisio petitur. ad idem text. in l. ut responsum, suprà de transactio. ubi Rimin. multa colligit inferendo ad quæstiones.

Nec sufficeret inserere in precibus tenorem & 73 exemplū instrumenti seu testamenti, nisi fieret † distincta & specialis mentio illius particulæ, quæ facit ad rem, & de qua contenditur. tex. est no. quem ibi Doct. ualde signant, in l. si. §. de precibus Imperat. offer. ut hic per Curt. col. j.

74 Et ex eo. text. nostro † colligit Dec. hic distinctè perfectèq; factum proponi & narrari debere, aliàs non posse bene de iure responderi: ut etiam dicitur in d. l. ut responsum. nam ex facto ius oritur: ideò data minima mutatione ipsius facti, totum ius mutatur: ut ff. ad l. Aqu. l. si ex plagis. §. in cliuo Capitolino, ibi, respon. in causa ius esse positum. facit ad quæstionem de qua hic per eum. ultra quem uide Specul. in tit. de Aduoca. in §. nunc ut dixi. col. j. Bald. consi. clx. in fi. lib. j. & Dec. in consil. dlxxxiiij. col. j. & dxcix. col. ij.

Secundò noto ibi, quondam tuus defunctus. poni quandoque aliqua uerba superflua in l. alterum enim ex prædictis uel quondam, uel defunctus, superfluit. Respon. quòd determinant diuersimodè. uerbum enim quondam respicit maritum cum defunctus non iungitur cum uerbo quondam, sed respicit aliud, uidelicet, quòd qui quondam fuit maritus tuus defunctus est. & uerbum prædictū quondam subauditur in instrumentis pro ualiditate a-

75 ctus. † ut per Bart. & omnes in l. pen. in principio, ff. si cer. pet. & de text. istius l. nostræ in principio non potest fieri fundamentum ut dixi, quia continet narrationem facti à parte propositi, & à muliere, quod plus est.

76 Tertiò not. † quòd implicitè quærenti, explicitè ad singula membra, quę sub implicito themate contineri possunt ac benignè exemplo Imperatorum l. nostræ auctorū respondēdū est. idem fecerunt in d. l. ut responsum, ubi etiam scriben. notant. fuerunt ergo hi Imperatores nostræ l. auctores, benigni in respondendo mundanaq; decorati prudentia: uerè tamen pietatis expertes, & crudelissimi. sub eis náq; Christiani maximas persecutiones passi sunt: ut tradit Paul. Oros. in sua historia, prout retuli in

77 l. si emancipati. de collat. suprà. † Et ista ll. ut dicit Bald. in d. l. ut responsum. instruunt Aduocatos cōsultos à rustico nesciente casum suum distinctè narrare, ut distinguendo ad omnes casus explicitè respondeant: ita ut satisfiat rustico, & illi possit esse consultum.

Intellige primò id faciendum, secundum Seue. habita ratione qualitatis personarū. mulieri enim militi, & cæteris personis imperitis benignè & explicitè respondendum est: ut his ll. factum fuit.

78 † At iuris perito cui turpe esset nescire factum aptè proponere & distinguere. iuxta l. ij. §. Seruius autem Sulpitius. ff. de orig. iur. non esset sic benignè respondendum. l. Domitius Labeo. ff. de testam. in re tamē perplexa & ambigua excusaretur etiam iurisperitus. l. proximè. ff. de his quæ in test. del. secundum Dec. hic post Salic. & Rimin. in d. l. ut responsum, & etiam Aret. in d. l. Domitius, notantē quòd perito exponenti quæstionem de re clara & indubitabili cum increpatione responderi potest. Et ita excusat Iurisconsultum ibi à rusticitate & asperitate responsi.

79 Similiter dicebat hic Fulg. † respon. posse prouecto scholari ineptè arguenti, & caput præceptoris obtundenti: Tyroni uerò & iuueni minimè, ut hic etiam per Seuer. in ij. colum.

Decius tamen oppositum firmat: quia dum scholaris in studio moratur, semper est in uia ad actum & excusatione dignus est. Nihilominus postquàm tanto tempore in iure uersatus est, & legis operam parum nauauit, oleumq; frustrà consumpsit, quum aptè uia argumentatiua rem nesciat proponere aut deducere, laudandus uidetur Doctor, qui eo modo increpando respondet; ut saltem ea ueluti tactus contumelia scholaris melius horas collocare studeat: exemplo Seruii Sulpitii suprà relato.

80 Rursus & secundò, † non esset benignè respondendum, sed asperè toruaq; facie, ubi de re turpi fieret interrogatio. l. michaelem. §. de condi. ob turp. causam, secundum Sali. & Rim. in d. l. ut respōsum & Aret. in d. l. Domitius Labeo.

81 Tertiò quando † loco & tempore incongruis facta esset interrogatio: de inciuilitate enim pôt quis tunc

tunc argui. argumento text. in l. si soluturus. ff. de solut. in l. mora, cum glo. ff. de usur. & not. per Bal. in l. fin. §. de condit. inser. id enim est peccare in naturalibus, quo casu nec rusticitati parcendum est. l. ij. §. de in ius uoc. multisq; malè cessit minima parum rite compellasse: ut historici tradunt.

82 Quartò parcitur respondenti asperè, † quando non est respondens bene dispositus secundum Salicet. & Rimin. in d. l. ut responsum, qua ratione Lectores & Aduocati nausea ferè semper repleti propter tot labores, fastidia & occupationes, quibus cõtinuè obruuntur, nunquàm de responsionibus minus benignis damnandi essent.

83 Vltimò prędictum not. † ex text. collectum intelligit Bald. in interrogatione supplicantis, secus in interrogatione litigantis: quia inuolutæ & cornutæ positioni non est respondẽdum, etiam quòd ponens dicat se diuisim & disiunctim ponere, secundum eum; quia non ponit, ut debet: ideò non est respondendum. cap. ij. in uerbo rationabili causa, de confess. libr. vj. sequitur simpliciter. Aret. in d. l. ut responsum.

84 Quartò not. † ex isto text. ibi secundum hæredẽ scripsisse. quòd substitutus dicitur secundus hæres intellige in omni substituto secundum Seuc. & Deci. hic. sed pro clariori intelligentia distinctè magis procedendum est. Quantùm ad uulgariter substitutum, dubium non est, per text. l. primæ. ff. eo. tit. & l. cum proponas. §. de hæred. instit. intelligendo quando fuit substitutus secundo loco, aliàs non erit propriè secundus, sed sequens, ut suprà dixi.

De alijs non ita clarum, nec lex nostra ad hanc quęstionem uidetur facere, quicquid dicat Deci. illam ponderans in omni substitutione: quia prædicta uerba, secundum heredem scripsisse. uerba sunt facti per mulierem propositi narratiua. nec de hoc Imperatores nostri in responsione & decisione sua uerbum faciunt: ideò super hoc tex. non potest fieri fundamentum. glo. approbata in l. unica. §. quando non pet. part. & hæc uidetur melior responsio, quam illam quam ponit Dec. quòd tex. noster non loquatur respectu testatoris nel pupilli, sed respectu testamenti. questio enim erat de hæreditate nõ de testamento. Prętereà, licèt id esset in casu istius l. ubi ita contingit scriptum fuisse secundo loco hereditatem, non sequitur idem esse ubique.

Sed circumscripto text. l. nostræ quòad pupillarem instituto factam, satis dici potest secundus hæres: quia hæres hæredis, testatoris est heres: ut hic per Dec. & Cur. & probatur instit. de pupil. in princip. & in d. l. j. cum glo. v. & in l. paterfamilias. cum glo. ff. eo. tit. de uulg. & in l. cum quidam. cum not. ibi per Dec. in j. col. & in l. fin. in princ. §. tit. proxi.

Secus ubi pupill. substitutio pupillo exhæredato facta foret, quia quum pupillus nnn sit hæres testatoris, cessat ratio illa quòd hæres heredis &c. ideò secundus heres nnn posset tunc dici, secundũ Deci. & Curt. hic. & Ripam. in d. l. j. col. v. sed de hoc parum hodie curandum est: quia, quum pupillus non posit committere causam ingratitudinis, exheredari hodie non potest, ut in superioribus dictum fuit: ideò futilis est quæstio.

85 Respectu uerò substituti fideicommissarij, † qui non dicitur hęres, nisi largo modo, ut hic per Dec. in ij. colum. talis non poterit dici propriè hæres, sed largè, impropriè & loco heredis: ut per Curt. suprà in rubr. in ult. colum. Ripam. in rubr. ff. eodem colum. fina.

Quintò not. ibi in primum an in secundum quòd uulgaris dicitur fieri in primum casum, pupillaris & compendiosa in secundum, de quo plenę scripsi in ultimo euidentiali. Nunquid autem perempta pupillari secundi casus perimatnr uulgaris primi casus, declarat pulchrè Paul. Cast. hic colum. iij. & in l. unica. in §. pro secundo. colum. ij. C. de cad. tol. & Moder. de Ripa post alios in l. j. colum. pen. & fi. ff. eodem.

86 Sextò noto † ex text. ibi, quem habuit in potestate mortis tempore. quòd miles non potest filio pupillariter substituere, nisi eum habeat in potestate. rationem, uidete per Curt. hic in tertio not. declarantem quare pupillaris non posit fieri filio emancipato: quum sit merum commodum & fauor pupilli, propter quod fieri potest emancipato. Alb. assignauit unam rationem, alteram Ioã. Fab. ut Curt. refert, & quicquid ipse dicat, utraque defendi potest. nam ratio Alber. neruum habet, quòd filio in potestate existente pater pupillariter posit substituere, quia una & eadem persona censetur. l. fi. §. eo. Cuius quidem coniunctionis ratione id permisit lex, quasi filius ipse testamentum sibi fecisse censeatur. sed quando est emancipatus, restat ratio illa

87 unitatis personarum † ut per Iaso. in d. l. fi. colum. prima. uersic. secundò intellige. Non est etiam reproba ratio Fabri quod substitutiones sint de iure ciuili; quo iure introducta est patria potestas, in qua fundatur ipsa pupillaris substitutio. probantur prędicta, instit. de patr. pote. & in l. ij. in principio. ff. eodem.

88 Et per hunc eundem text. † in uerbo mortis tempore. probari uidetur ad ualiditatem pupillaris substitutionis, satis esse minorẽ in patris potestate fuisse mortis tempore. Sed eadem lex nostra in uersic. nam non est incerti. ibi, in patris militis positus potestate. & l. ij. in princ. ff. eod. & instit. de pupill. in principio uidentur requirere minorem esse in potestate patris tempore substitutionis. Et principiũ istius l. loquitur de tempore mortis, quia tali tempore, ut ex serie tex. colligitur, facta fuit substitutio. Et istam conclusionem nititur defendere Politus in trac. subst. in fol. xxxiij. & xxxiiii. dum agit de pupillari, sed communis est ad opposi. Et. §. alleg. quæ uidentur exigere patriam potestatem tempore substitutionis procedunt & concernunt communiter contingentia. sed quantùm ad iuris effectum, sufficit filium esse in potestate patris, tempore mortis & quo actus consumatur & sortitur effectum. text. est not. in l. ij. in uersic. sed si extraneum. ff. de uulgar. ut tradunt in d. l. ij. Soci. in iij. not. & Ripa in vj. colum. ubi respon. rationibus Politi pro contraria opin. factis.

89 Septimò noto ex text. ibi, decesserit. † quòd substitutio facta aliud si decesserit, dicitur compendiosa, licèt non fuerit expressum uerbum quandocunque. quia id uerbum habet tractum temporis in futurum, ut de se patet: & sic expresio temporis futuri

turi esset expresſio eius, quod ineſt, quæ nihil operaretur. l. iii. ubi latè not. ff. de lega. i. & ita per hunc text. concludit Bart. in l. Centurio, colum. ii. in i. q. ff. de uulg. cum quo tranſeunt ibi communiter alii ut ibi late per Galiau. colum. lxxxviii. & Dec. hîc colum. ix. & ita etiam conſuluit, alias rationes addens Curt. iunior in conſi. clxxii. & idé tenet hîc in xxii. colum. in fin. concluſio uera eſt, ſed non probatur hîc propter uerba illa an poſteà deceſſerit, quæ ęqui pollent diſtributiuo quandocunque.

90 Octauò noto ex iſto text. † ibi, ad te omnimodò eius pertineat ſucceſſio. Quòd tacita pupillaris, quæ continetur ſub expreſſa uulgari, non excludit matrem. inducendo ut hîc per omnes ſcribentes. & iſta eſt communis & recepta ſcribentium ſententia: ut hîc per Alexand. Corn. Seue. Iaſ. Decium in not. & in glo. in vi. colum. Curt. & alios poſt antiquos. & per Polit. in tract. ſubſtit. ſub rubr. de uulgar. in ſecundo effectu. & Ripam in l. ſecunda col. xiii. ff. de uulg.

Quæ quidem communis opinio multifariá probari poteſt. † Primò per iſtum text. qui principaliter ad hoc allegatur. Et probat inducendo, ut hîc per Doct. & per Alexand. in l. fin. colum. fin. ſuprà titulo primo.

91 Secundò per text. in d. l. fin. à fortiori ſecundum Corn. & alios ibi, quia mater pro parte hæres inſtituta à teſtatore fuerat unà cum uentre. qua parte hæreditatis uidebatur debere eſſe contentam, & tamen ibi dicitur, quòd ſuccedit pupillo, excluſo uulgariter ſubſtituto: ergo tacita pupillaris matrem non excludit.

Tertiò, quia lex pro inconuenienti habet, ꝙ mater excludatur à luctuoſa hæreditate filii. d. l. fi.

Quartò, quia Imperator qui benignè huic mulieri reſpondit, diſtinguendo in materia precũ ſuarum omnes caſus qui conſiderari & euenire potuiſſent, hunc not. & frequentem non determinaſſet: quod non eſt dicendum.

92 Fulgoſ. tamen hîc ſubtiliter loquens, † contrarium tenuit: cuius opinionem ſuſtinere defendereq; nituntur Dec. & Curt. hîc in iiii. not. & latiùs infrà in gloſſ. ſuper uerbo omnimodò. ex quorum dictis diſputando argumentis in oppoſ. ſatis reſpõderi poſſet: ſed rationibus eorum reſpond. ut per Ripam loco prealleg.

Nec eſt recedendum à pręcedẽti opinione, quia communis & æquior per rationem d. l. fin. Itẽ, quia in puncto iuris uerior eſt, maximè per hanc legem in d. uerſi. ad te omninò eius pertineat ſucceſſio. inducendo ut per Alex. & alios.

Nec obſtant reſponſiones Fulgoſii. & primò dũ ponderabat uerba iſtius tex. ibi, primo caſu tantùm habuit ſubſtitutum. quæ taxatiua oſtendit teſtatorem ſubſtituiſſe uulgariter tantùm. De cuius quidem taxatiuæ natura, eſt excludere caſus diſſimiles. l. ob æs, cum glo. ſuprà de prædiis minor. nec in claris eſt opus coniecturis. ſcribentiumq; communis concluſio eſt, quòd ſubſtitutio uulg. facta cum taxatiua tantùm non contineat pupillarem. ut per Alex. & alios in l. quamuis. ̃s. eo. Dec. ̃j. col. iii. & in conſi. cccxv. Curt. ̃j. col. vii. & Polit. in tract. præall. ſol. xxviii. col. i. uerſi. ii. prædictus effectus.

Nam, ut dicunt communiter Doctor. ut hîc per Corn. in. ii. colum. illa taxatiua tantùm, non fuit appoſita per teſtatorem in ſubſtitutione per eũ facta, ſed per Imperatorum hîc in reſponſione & diſtinctione caſuum per eum facta, quicquid dicat Curt. ponitur enim ad excluſionem ſecundi caſus, ut patet ex his quæ ſtatim ſubiicit. & ſic uult dicere, ꝙ ſi fuerit facta in primo caſu, & ſecundus non fuerit incluſus nec expreſſus, locum habet quod hîc dicitur: non autem uult dicere, quòd ipſe teſtator expreſſerit ſe ſubſtituere in primum caſum tantùm. Et tex. noſter ponderatus per Curt. in illis uerbis in ſecundum caſum uel expreſſa uel compendioſa. nihil penitus facit: quia non ponuntur ut differentia à ſequentibus, ut põderabat Curt. ſed eſt caſus, qui ſubdiuiditur in duos, uidelicèt in expreſſam pupillarem & compendioſam: ut hîc declarat glo. in uerbo in ſecundum, & Paul. Caſtr. in. i. colum. prout etiam dixi ſuprà in euidentialibus. ideò illa uerba uel expreſſa, uel compendioſa, ſunt declaratiua præcedentium uerborum de ſecundo caſu loquentium.

Minus ſubſiſtit alia reſponſio Fulgoſ. & Decii ꝙ non cõſtet tacitam pupillarem hîc potuiſſe locum habere: quum non dicatur, quòd iſte filius deceſſerit in pupillari ætate, potuerit decedere maior: & quum non proponatur feciſſe teſtamentum, omninò hæreditas eius ad matrem ſpectaſſet. Quia, ut hîc in ſecunda colum. probat Curt. neceſſariò dicẽdum eſt, probari hunc filium deceſſiſſe in pupillari ætate, ut hîc per eum. Cuius tamen fundamenta parum ſtringunt. ſecundum, ut ipſe met tandem uult, non ſubſiſtit nec etiam primum de dubitabili, quia hæc lex non eſt facta ut principaliter hunc caſum determinet, ſed legiſlator inuolutæ quæſtioni iſtius mulieris explicitè & diſtinguendo caſus ſubſtitutionum, reſpondendo, deciſionem iſtius primi caſus uulgaris ſubſtitutionis tanquàm clarã præmiſit, quum expirauerit per aditionem filii, ita quòd ſubſtitutus contra matrem ea ſubſtitutione ſe iuuare nequit.

Aliter ergo probo quòd filius iſte in pupillari ætate deceſſerit, quia aliàs falſa eſſet propoſito text. noſtri, quòd hæreditas & ſucceſſio filii ad matrem ſpectet omninò, ſiue in omnem caſum poſt aditam hæreditatem: quia ſi deceſſiſſet factus maior, potuiſſet filios habere. Inſtit. de nupt. in principio. & quibus mo. tut. fini. in principio. & in cap. iii. extrà de diſponſ. impub. ad quos & non ad matrem ſpectaſſet hæc ſucceſſio: quum prima cauſa ſit liberorum in ſucceſſionibus. auth. In ſucceſſione. & in corpore unde ſumitur infrà de ſuis & legit. unde, quum text. noſter dicat, omninò hãc ſucceſſionem ad matrem ſpectare, datur intelligi quòd loquitur ubi nullus alius poteſt ad illam uenire: & ſic quando filius deceſſit. in pupillari ætate.

Probatur etiam (quicquid dicat Dec.) per rationem ab aliis ſcribentibus conſideratam, quia ſi deceſſiſſet factus maior teſtari potuiſſet, & alios hæredes inſtituere. l. qua ætate. ff. de teſta. l. iiii. cum ſim. ̃s. qui teſtam. fac. poſ. & conſequenter ſucceſſio ipſius filii non ſpectaret omninò ad matrem.

Nec obſtat motiuum Decii, quòd non proponatur

tur hic eum fecisse testamentum, & text. intelligatur stante casu proposito, ut per eum, adde fortius quia hoc casu nulla esset penitus dubitatio lege super hoc disponente.

Qui respond. quod casus fuit per mulierem implicitè propositus, & Imperator uolens satisfacere interrogationi mulieris, respondet distinguendo ut in tex. habetur. & sic ista sunt uerba legislatoris dicentis, affirmantis & respondentis, quod si substitutio fuit uulgaris, & filius patri hæres extitit, dicta successio omninò ad matrem spectat: ergo præsupponit de necessitate quod decesserit tali tempore, quod non potuerit liberos habere, nec facere testamentum: & sic in pupillari ætate, aliàs malè diceret, affirmans omninò successionem ad matrem spectare. & sic lex nostra beue & subtiliter intellecta, probat inconcussi tabiliter conclusionem prædictam.

Alia uerò pro communi adducta disputando colorate tolli possunt, & maximè l. fin. s. tit. proximo quia loquitur in casu particulari & speciali, quando mater fuisset à uiro pro parte hæres instituta, ut uult text. in illis uerbis: si enim & suæ substantiæ partem. nam illa fuit causa & ratio finalis dispositionis. d. l. fi. ut ex lectura ipsius apparet, quicquid dicat Curt. ad illum tex. j. in vij. col.

93 Quia tamen à uoluntate testatoris depẽdet, † an tacita pupillaris excludat matrem. d. l. fin. in uerbo uoluntaris quæstionem. ideò contrariũ eius quod hic dicitur & in not. prædicto traditum esse, probari potest. Et ex multis coniecturis colligi potest, testatorem uoluisse substitutum matri præferri: ut post Bar. & Doct. tradunt Dec. & alii. j. in glo. omnimodò. & Dec. j. in ult. col. & dicam. j. loco suo. in ij. q. glo. magnæ.

Sed quum hodie in omnibus testamentis de cõsuetudine apponatur ac pro apposita habeatur clausula uulgariter, & pupillariter & per fideicommissum, ut ibi dixi, mater semper excludetur per pupillarem expressam: quod not.

94 Nono ex eo tex. † ibi & patri hæres extitit, no. quod uulgaris substitutio tollit suitatem, aliàs etiã quod pupillus non esset hæres patris, seu non immiscuisset se hæreditati paternæ transmitteret hereditatem ad matrem iure suitatis: sed id non contingit, quia suitas sublata est per dationem uulgaris substituti, ut hic per Ias. in iii. not. & Curt. in v. & est communis scribentiũm sententia: ut per omnes Moder. in l. j. ff. de uulg. ubi Soci. char. xix. in quinto effectu. ubi ponit xvj. limitationes. unde etiã Ripã ubi ampliat in l. Lucius, col. iij. de uulg. Item intelligite istũ tex. ut per Curt. in v. no. præall. & j. in fi. commenti.

Decimo no. ex text. in uetsic. si uero substitutio,

95 † quod pupillaris expressa matrem pupilli excludit. & quum dicat matre exclusa substitutũ effici hæredẽ, patet illam excludi etiã à legitima, ut hic plenè per Dec. Curt. & communiter alios. & per eundẽ Dec. in l. proximè præcedenti, ubi est similis tex. Nec est de hoc dubitandum, quum sint iura aperta in §. sed nec impuberes. l. Pap. ff. de inof. test. & in c. si pater de testa. in sexto. quæ iura rationem assignant.

96 Sed oritur pulchra dubitatio: † nunquid in foro conscientiæ substitutus teneatur matri legitimã dare? Dec. hic post Arch. & Corn. tenet quod sic: ut per eum. sed receptior sententia est ad oppos. ut hic per Curt. in vj. not. Polit. in tract. substi. sub tit. de pup. subst. q. viij. col. iij. Lanc. Galtaula in l. Centurio, colum. lxxj. & Ripam in l. ij. col. xij. de uulg. ad motiua Decii respon. ut per moder. prædictos.

97 Dicebat tamen Polit. loco præall. † quod si pupillus aliunde quàm à patre haberet bona, quod secundũ puram consciẽtiam hoc casu mater deberet habere legitimam. & ita in occurrenti facto se respondisse dicit. facit, quia in d. c. si pater. tex. ut in principio apparet, loquitur in patre instituente filium in bonis ipsius patris: postmodum decidit matrẽ à legitima excludi, prout etiam dicitur in præalleg. §. sed nec impuberis. sed non loquitur quando filius aliunde haberet bona: ratio tamen quæ ibi assignatur, locũ habet etiam isto casu, proptereà uidetur indistinctè tenendum, quod etiam in foro conscientiæ mater penitus excludatur per expressam pupillarẽ à bonis ipsius pupilli, quæ aliunde habuit. quàm à patre. alio modo æquitatem considerabat Philip. Fran. in d. c. si pater. ad finem, dicens, quòd quando mater egeret, ali saltem deberet. quæ opinio æquitatem huiusliter sapit: sed iure non probatur, ut dixi, ut tradit etiam Ripa loco præallegato.

98 Prædicta tamen substitutio pupillaris † non excluderet filium pupilli, si malitia supplente ætatem contingeret pupillum habere filiũ. Bar. in l. in pupillari. ad finem. ff. eo. sequitur simpliciter Dec. in l. humanitaris. circa fi. j. eo. de quo non dubitamus: quia effectus pupillaris substitutionis multũ dependet à uoluntate testatoris. l. fi. in uerbo uoluntatis questionem, suprà tit. proximo: ut diximus etiã suprà. Sed cui dubium, quod meus testatoris hoc casu cessaret ad fauorem substituti, per rationem. l. cum auus. ff. de condi. & demons. & l. unicæ in fine. j. de his qui ante aper. tab. & l. liberorum in fi. ff. de uerbor. sign. pro qua conclusione unde etiam Ripam limitantem in l. ij. col. ult. ff. eo.

Et dicta pupillaris substitutio expressa debet esse concepta conditionaliter, si intra pupillarẽ ætatẽ vel

99 pubertatem decesserit: † ut insti. de pup. in princ. & s. eo. i l. præcedẽti. ideò si testator diceret, filio meo pupillo substituo talem: substitutio non esset pupillaris, ut post Bal. tenet Ias. in l. proximè procedenti. sed cõtrarium uerius uidetur, ut probatur per text. in l. si is qui. & in l. qui liberis, in §. hæc uerba. ff. de uulg. & ita post Bar. & Alex. tenet Dec. i d. l. præcedẽti. Cur. j. col. vj. quamuis. s. in l. præcedẽti uacillet. idẽ tenet Ripa in l. ij. col. xj. ff. eo. tit. prout et dicetur j. in gl. Omnimodò, in ij. conclusi. ex gl. sumpta. & de forma pupillaris substitutionis unde etiam quæ congerit Dec. j. in vj. & vij. col. ubi dicemus.

100 Vndecimo noto ex tex. ibi, † expressa uel compẽdiosa. ponderando alternatiuam uel, quæ inter diuersa poni solet. l. ut liberis, ibi, sui iuris uel in potestate constitutis. s. de collat. pupillarem in compendiosa contentam tacitã esse, ut per Arc. in l. j. ff. eod. quod à uero alienum est, quum expressa dicatur uerbis generalibus, ut per Ias. hic, & j. & Decium. in v. not. & in l. in testamento. s. de milit. testam. & latiùs infrà dicetur.

101 Duodecimo noto ex eo. tex. † secũdũ Ale. hic in j. col. Curt. in vij. not. & alios scribẽtes, quod pupillaris

contenta in compendiosa excludit matrem, sicuti pupillaris expressa: ita probat hic text. æquiparans prædictas substitutiones pupillarem & sub cõpendio factam, quæ satis dicitur expressa uerbis generalibus, ut.s.dixi.& sic mater per compendiosam excluditur etiam à legitima: quum ab ea excludatur

102 per pupillarem: ut.s.diximus.† Facit, quia pupillaris contenta in reciproca tanquàm expressa uerbis generalibus matrem excludit.l.Lucius, cum not. ff. eo.ut per Alex.& Dec.in l.fi.col.ult.s. tit.j. & Ripā in d.l.Lucius.in xii.q.

Curt.tamen hic in vij.no.contra prædictum not. ꝙ p prædictam generalem dispositionem non cen-

103 seatur derogatum legitimæ matris † fortiter oppo. & soluit ut per eum. Tu clariùs dic, ꝙ §. & generaliter.l.si quando, suprà de inof.testam. uidetur requirere specialem expressionem, ad hoc ut quis à legitima excludatur, procedit, quando persona excluditur facto hoīs renunciatione puta uel pacto, quādo poterat succedere, & radicatum erat ius successionis, ad quod tollendum specialis requiritur renunciatio: secus in exclusione à statuto uel lege causata licèt.n.mitius agatur cum lege, quàm cum homine,

104 † exclusio tamen legis fortior est, quam exclusio hominis: ut per Bart.in.l.j.in §.si pater. ff. de coniung. cum emanci.lib.eius. cum accumulatis per Soc. in consi.cl.col.iiii.& v.lib.j.& Dec.in consi.ccciij.col. fin.facit optimè text.in d.c.si pater.de test.in sexto. ubi pupillaris expressa matrem excludit etiam à legitima, ut dictum est ēt in superioribus: & tamē de legitima nulla mentio facta erat, ex quo datur intelligi ꝙ in exclusione, quę causatur ex dispositione alterius, quàm eius cui legitima est debita in generali exclusione à successione facta etiā legitima cōprehenditur, licèt de ea nō fuerit facta mētio expressa.

Parum etiā in proposito nostro stringebat secundum motiuum Cur. quia mater non fuit hęres instituta, immo ab hęreditate exclusa: iccircò dicta ratio in proposito nostro non conuenit nec quadrat.

105 Et prædicta conclusio† ꝙ pupillaris contenta in compendiosa dicatur expressa uerbis generalibus, & matrem excludat; procedit quando compendiosa substitutio facta fuit uerbis directis: secus si com munibus: quia tunc non comprehenderetur pupillaris ad exclusionem matris, cui in dubio fauendum est in luctuosa hęreditate filii.l.fi.s.tit.j. & hanc opinionem communem esse attestatur Lanc.Galiau. in repetitione.d.l.Centurio, col.lxxiii.cum sequ. in iiij.conclusi.ampliando & limitando, ut ibi p eum.

Pro qua opinione uidetur facere; quia hæc lex loquitur in compendiosa facta uerbis directis, secus ergo si communibus. ponderando hunc text. ibi, eos habeat hæredes, quos pater eis cōstituit. quæ quidem uerba directa sunt. Facit etiam hic text. in princ. ibi, & secundum hęredem scripsisse. quæ directa sunt, licèt facti narratiua. sed Imperator super illis se fundare uidetur ibi, eos habeat hęredes. &c.

Sed Politus in tract.præall.in tit.de compendiosa col.xij.uersic, sed circa.dicit magis communē ad oppos. & esse ueriorem duabus rationibus de, quibus ibi per eum.& idem uoluit Ripa in.d.l. Centurio, num.cxviij.uersic.iij.quia fauor.

Sed ad primum argumentum de uerbo moriatur, positum in d.c.si pater, ꝙ dicit esse commune, & tamen ibi comprehenditur pupillaris ad exclusionem matris, corroborando ut per Galiau. loco præall.potest responderi ꝙ moriatur, est directum & iuris gentium, ut per Ripam in d.l.Centurio, col. lviij.num.cxv.& col.pen.

Ad secundum argumentum de fauore filii qui debet præponderare ad faciendum pupillarem excludere matrem, ut plenè per Ripam loco præall.posset responderi ut per Galiau.loco præall.Soc.in pręall. cons.cl.col.fi.lib.j.& propter ambiguitatem opinionum laudat sententiam Ioan. Petrucii ꝙ detur matri tantùm legitima, non autem tres: & sic amplecti

106 tur sententiam rusticorum, rem contentiosam † in æquales partes per medium diuidentium. iuxta gl. in l.Nesennius.ff.de neg.gest.quæ opinio placet Ripæ loco.s.alleg.sed nec Soc. in pūcto iuris sequitur illam opinionem, si bene ponderetur: sed solùm de ęquitate, & ubi ex uoluntate partium iudex ex bono & ęquo procedere posset, hoc casu laudanda est sententia per modum compositionis, ut etiam per Ripam in.l.j.col.xvj.num. cxvj.ff. eo.

107 Vltimò no.ex uersi.fin.† ꝙ compendiosa facta à milite filio impuberi ualet iure pupillaris substitutionis filio decedēte in pupillari ętate: postmodum ualet iure fideicommissi fauorē matris; in quo autē consistat hic fauor matris, ponit Politus loco pręall. in vj.col.& uidebimus in gl.super uerbo Fideicommissi.ubi Deo dante declarabitur hic tex.& d.l. Cēturio, & hanc materiam enucleabimus.

Hic scias pro declaratione istius tex. ꝙ uersi.istę fina.si uerò post pubertatem, refertur tantummodò

108 ad proximè præcedentia † de compendiosa, non autem ad id quod dixerat de pupillari: quia illa expirat per pubertatem.l.i pupillari.ff. eo. ergo post pubertatem non potest locum habere de necessitate; igitur tex. iste in fine intelligendus est de compendiosa tantùm, non autem de pupillari. & postquàm hoc scripsi uidi gl. quæ ita hunc tex.declarat in uerbo si uerò post pubertatem. relatio igitur non fit ad omnia præcedentia, quia fieri non potest: sed fit tantùm ad ea ad quæ potest.

Glo. super uerbo omnimodò, diuiditur in duas partes, ut hic per Ias. ex qua tres conclusiones colliguntur. Prima, sub expressa uulgari continetur tacita pupillaris, ēt matre pupilli existēte in medio; quā nis contra eam non habeat effectum nec executionem. Secunda concl. per tacitam pupillarē sub expressa uulgari contentā, non excluditur mater. Tertia cōcl.mater per tacitā pupillarē excluditur quando probaretur hoc fuisse mētis & uolūtatis testōris.

109 Circa primam conclusionem, † Bal. & multi alii quos refert hic Corn.in j.col.tenent, ꝙ omninò & præcisè non contineatur, sed hoc à futuro euentu dependere: ita, ut matre de medio sublata, illā contineri dicamus: aliàs secus. Quę quidem opinio disputando & in puncto iuris sustentabilis est: vt patet ex his quę scribit hic Dec.& Cur. Polit.in trac.pręall. fol.xxvij.col.ij. uersi. sed illud.& latiùs Galiaula in repetitione.d.l.Centurio.col.33.cum seq.

Bar.tamen hic in j. col.& communiter scribentes ut etiam præfati attestantur, sequuntur & tenēt prædictam conclusionem gl.quæ tanquàm cōsentaneam

neam regulis iuris communis & realitatis magis mihi placet.

In primis seruatur regula, ꝙ substitutio uulgaris continet pupillarẽ. l. iam hoc iure. ff. de uulg. l. quamuis, supra eo. cum similibus, à qua regula in dubio non est recedendum. l. i. cum no. ff. de reg. iur. l. omnis diffinitio. ff. de reg. iuris.

Secundò quia sic intelligendo conclusio planius procedit, quàm dicendo pendere à futuro euentu an fit uel non: seu ꝙ resuscitetur tanquàm Lazarus

110 matre de medio sublata, † esset enim miraculum quod non fit à lege. ut. ff. de sol. l. qui res. in §. aream, & l. denique. ff. de iniusto rup. irr. testa.

Tertiò, quia non cauillando, est tex. qui hanc opin. probat in d. l. fi. ꝯ. tit. proxi. inducendo ut hic per Bar. in. i. col. Dec. & alios in locis præalleg. Qui tex. potest etiam aliter induci, dum ait in huiusmodi casu, ubi filius uiua matre in pupillari ætate decessit substitutionem respuendam esse censemus. tunc autem eam admittimus, quum posthumus minimè editus fuerit, uel post eius partũ mater prior decesserit. si primo casu fauore matris substitutionem respuit, sequitur necessariò ꝙ inerat, quamuis lex tunc eam non admittat, prout in subsequenti facit. non entis enim nullæ sunt causæ. & priuatio habitum præsupponit. iuribus uulg. & consequenter, ut dicebam, effectus & executio fauore matris suspenduntur.

111 Continetq; ea uulgaris expressa † pupillarem tacitam ex præsumpta uoluntate testatoris. l. fi. ꝯ. tit. j. ibi, uoluntatis esse quæstionem. quia si testator de hoc cogitasset, uerisimiliter pupillariter substituisset: ut per Bar. in. l. i. col. iii. ff. eo. sicq; non propriè, sed per interpretationem continetur: ut hic p Curt. col. v. & Ripam in d. l. i. col. xxxii. in tertio effectu.

Polit. locó præalleg. sermonem prædictum de inceptitudine arguit, quia nerum non est, ꝙ contineatur, sed unus casus ad alium porrigitur, ut per eum, & hic etiã per Curt. in v. colum. sed (ut dixi) Doct. bene concedunt, istud non contingere nec esse ex proprietate uerborum, sed per interpretationem & extensionem legis: id quod probat text. p̃ allleg. l. quamuis, ibi, porrigi ad eum casum. & tex. d. l. iam hoc iure, ibi, substituisse intelligatur. & ibi, substitutionem factam uideri.

Ex prædicta conclusione plures effectus resultãt:

112 tres not. ponunt hic Iason. Curt. & alii in locis præallegatis.

Circa primũ, ꝙ matre sublata de medio admittatur substitutus. l. fi. ꝯ. tit. i. quia non habet dubiũ, propter tex. d. l. fina. ubi casus secundum præalleg. non est insistendum.

Secundus effectus, ꝙ matre repudiante hæreditatem seu illi renunciante similiter admittatur substitutus secundum Bart. per text. l. ii. in §. sed si sint sui. ff. ad Tertyl. ubi text. not. approbatur cõiter ut hic per Ias. Dec. Curt. & alios Barb. consi. xxiii. col. iiii. usq; ad finem consilii. lib. iiii. Polit. loco p̃ eall. fol. xxvii. col. ii. & iii. Lanc. Galiau. in repetitione d. l. Centurio col. xxxv. & seq. Moder. Astens. in tractatu exclus. fœmin. stan. agn. art. xii. in v. q. ubi ad adducta in contrarium uarias solutiones tradunt. Facit etiam ꝙ conclusio prædicta tex. in l. i. in §. qui bus. ff. de succes. edic. & in §. pen. insti. de bon. poss. ubi quempiam à successione excludi repudiatione uel morte, paria censetur.

113 Conclusioni communi † fortiter refragari uidetur tex. in l. filiusfam. in §. cum quis. ff. de lega. i. ubi si quis fuerit rogatus hæreditatem restituere si sine liberis decesserit, superstitibus liberis deficit conditio quanquam liberi non sint patris hæredes. Ergo similiter existẽtia matris, quamuis nollet succedere, substitutũ excludere deberet. Ias. & Dec. sequentes solutionem Raph. Comens. dicunt §. cum quis, procedere in conditione expressa ab homine, secus in ea quæ tacitè à lege subintelligitur: ut in proposito nostro, ut hic per cos.

Curtio non placet, quia sequeretur dispositionẽ illius §. cum quis, non habere locum in casu. l. cum acutissimi. & l. cum auus. hic per eum alleg. cuius cõtrarium dicit esse uerius. Propterea aliter respõ. contradictionem sibi ipsi implicando: primò enim reprobat solutionem Ias. & Decii eò quia §. cũ quis locum habet in casu dictarũ. ll. cũ acutissimi, & cum auus. postea in solõne sua oppositũ uult, & melius.

Ea propter dic solutionem Raph. Comẽs. ueriorẽ esse, si bene intelligatur, ad §. cum quis, ubi sola liberorum existentia facit deficere conditionem, & excludi substitutum quando expressa fuit ab homine, quo casu considerãdũ nõ est, succedant uel nõ, quia in condõnibus merum factum attendimus. l. Mæuius. ff. de condi. & demon. tradit Sali. in l. i. ꝯ. de cõdi. inser. & Soc. in d. l. cum auus. col. lvii. uersic. ego aliàs. quæ quidem conditio intelligitur simpliciter ut uerba sonant. l. ex facto. §. si quis rogatus. ff. ad Treb. Dec. hic col. vii. ideò, nimirum si sola existentia liberorum sufficit, & si requireremus, ꝙ succederent exigeremus plus quàm disposuisset testator contra l. in condi. de condi. & dem. & uulg. ꝯ. dispo nat. in auth. de nupt. secus est in conditione tacita, ex dispositione l. subintellecta fauore certę personę quia ea renunciante, & succedere nolente, cessat fauor exclusionis à lege consideratus & consequẽter exclusio. d. §. sed si sint sui. ideò in casu. l. cũ acutissi

114 mi, & l. cum auus. † quum illa præsumptio cõiectu ratæ pietatis liberorũ à lege tacitè subintelligatur, si liberi non succederent; quicquid dixerit Cur. ꝯ. in v. col. exclusio non fieret nec haberet locũ dispositio prædictarum ll. ita contra Paul. Cast. cũ Raph. Comen. & Alb. de Ros. sentiens tenet in terminis Soci. in d. l. cum auus. col. xxix. & sequenti uersi. ex quibus infertur. & idem sentit. in d. l. Centurio. colum. x. ut hic etiam refert Curt. in vi. colum.

115 Circa tertium effectum, † intellige conclusionẽ in casibus in quibus substitutus excusatur: ut hic per Curt. i vi. col. sed sunt dicta Bar. melius latiusq; hæc explicãtis in sua ultima. q. in ii. col. ad quæ adde etiam Ripam ubi limitat & restringit in d. l. moribus, colum. antepen. quomodocunque ergo contingat matrem ab hæreditate pupilli excludi morte. repudiatione uel delicto, admittitur substitutus.

Secundam principalem conclus. † ꝙ tacita pupillaris contenta sub expressa uulgari matrem non excludit, excusiimus plenè. ꝯ. in octauo not.

116 Et si testator dicat, filio meo pupillo talem substituo: † hæc nõ est pupillaris, sed uulgaris expressa tacitam

tam continens pupillarem secundum regulas communes: quia uerbum pupillo, ponitur demonstratiuè non dispositiuè secundum Bal. hic in pen. col. sequitur Curt. hic in vj. no. sed in l. præcedenti plenius tangit. Alex. hic in iij. col. intrepidè tenet contrarium, & etiam in alijs locis alleg. per Curt. in l. præcedenti, quòd sit expressa pupillaris & matrem excludat. per d. l. iam hoc iure. idem tenent Dec. in l. præcedenti. & Polit. in tract. præalleg. in tit. de pupill. q. v. col. ij. uersi. quintò addi potest. uolens hanc substitutionem adaptari ad quamlibet directã substitutionem: quum uerba non repugnent: & sic non erit tacita, sed expressa: ideò nimirũ si excludet matrem. Quam opinionem contra Bald. secutus est ipse Curt. ſ. in ix. col. in uersi. tertiò obstat. Confirmatur, quia ubi uerba sunt generalia apta comprehendere pupillarem illam, matrem excludit: ita Bar. hic in princ. secundæ colũ. Eandem opinionem contra Bald. tenet Ripa in l. ij. col. xj. nu. xxxviij. ff. eo. quia aliàs uerbum pupillo sine ministerio operandi positum esset, contra l. si quando. ff. de le. j. & ita etiam tenui. ſ. in undecimo not.

Sed si testator diceret, filio meo impuberi substi-

117 tuo talem, si decesserit. tunc† esset cõpendiosa continens pupillarem & fideicommiss. secundum Bar. & communiter scribentes. ut per Ripam in d. l. Centurio. colum. xlvj. num. cxl. cum sequ. faciunt quæ dixi. ſ. in vij. not.

Tertia conclusio, ꝙ licèt tacita pupillaris non ad

118 mittatur contra matrem, † hoc tamen non procedit, quando uoluntas testatoris esset in contrarium iuxta tex. l. fi. ſ. tit. proximo. ibi, uoluntatis esse qõnem. l. quamuis, suprà eo. & l. iã hoc iure. ff. de uulgar. idq́; probari potest etiam per coniecturas, quæ plures sunt, & per scribẽtes receptæ ut hic p Corn. Ias. Dec. Curt. & alios, & latiùs per Socin. & Ripa in d. l. ij. in ultimis chartis. ff. de uulg. per Dec. in d. l. fina. ſ. tit. proximo. & in consil. cccxv. Politum loco præall. & Ripam in d. l. Centurio, col. xlvj. & sequ. num. cxxi. & dicam. ĵ.

Sed diligenter aduertẽdum est circa illud, quod principaliter examinant Ias. & alii, quando est sub-

119 stituta pia causa. † Dec. hic sequitur Aret. ut id intelligatur & procedat tantummodò quando dicta substitutio facta fuit pro malè ablatis, & pro exoneratione conscientiæ testatoris prout loquitur Ang. aliàs secus: quia mater non debet excludi. & fuerunt omnia dicta Soc. loco præall. Ripa tamen ibidem in pen. col. sequitur Ias. hic dicens hanc esse mentem scribẽtium communiter. Quod à ueritate alienum est. ita enim ut. ſ. diximus, tenent Ang. Aret. & Deci. hic, & Soc. in d. l. ij. col. pen. imò ipse Ias. hic, quicquid dicat Rip. sequitur Arc. & declarationem prędictam. in princ. vj. col. ibi, nota bene istam limit. d. Fran. quia utilis est.

Gloss. super uerbo in secundum, diuiditur in duas partes. in prima declarat text. nostrum, ibi. in secundum casum. In secũda declarat quibus uerbis fiat pupillaris, & quibus compendiosa. secunda ibi, & ideò.

Ex hac glo. tria colliguntur: primum est, ꝙ substitutio pupillaris & compendiosa dicuntur in secundum casum: quia utraque locum habet, si pupillus hæres sit, & desinat ac decedat. hoc plenissimè declaraui & excussi. ſ. in euidentialibus.

Secundò colligitur forma pupillaris substitutio-

120 nis, † quæ fit his uerbis: Si filius meus hæres erit, & in pupillari ætate decesserit, ille sit hæres.

Hęc conclusio glo. reprobatur communiter per scriben. secundum Curt. hic: quia etiam pupillo repudiante admittitur substitutus. l. si pupillus. ff. de acq. hær. & eidem exhæredato substituitur pupillariter. §. non solùm. insti. de pup. subst. & ideò tex. in l. j. ff. eo. cum mysterio dixit, ꝙ substitutio aut simplex est aut duplex: ut hic per Cur. ad esse ergo substitutionis pupil. non requiritur ꝙ pupillus sit hæres: & sic dicta uerba: si hæres erit, non sunt de forma uel substantia pupillaris substitutionis, secundũ receptiorem sententiam: ut hic per Paul. de Castr. Alex. Dec. & alios, & per Polit. in tract. præalleg. in stit. de pupil. in v. q. & Ripam in l. ii. col. xj. nu. xxxviii. ff. eo. & per Dec. in l. si testamento. in fi. ſ. e. ubi no. ex isto tex. non esse opus in pupil. substitutione dici, si heres erit. probatur etiam clarè in l. ex facto. in §. j. ff. de uulg.

Sed (ut aliàs dicebam) conclusio glo. optimè saluari & defendi potest: quia non dicit prædicta uerba esse de forma uel substantia pupillaris substitutionis, aut necessaria ad constituendum pupillarem substitutionem, sed eo modo fieri. Et uerum dicit; quia cõmuniter sic fit, & fieri potestate. tex. est insti. de pupil. in princ. forma ergo pupil. substitutionis expressè est, filio meo impuberi talis sit hęres, uel talem substituo. l. iii. ff. eo. aut si in pupillari ętate decesserit. l. ij. §. fi. ff. eo. uerba enim prędicta designãt pręcisè pupill. ut hic etiam per Dec. in vii. col. & in l. Si testo. ſ. eo. ubi est text. etiam expressas de hoc.

Et not. ꝙ glo. in conceptione pupillaris substitu-

121 tionis † non ponitur uerbum ei uel tibi, puta, si in pupillari ætate decesserit, talis sit ei uel tibi hæres, ut uidetur requiri. l. iii. ff. eo. cum simil. & hac l. nostra ibi, eos habeat heredes, quos pater ei instituit.

Respond. quòd subintelligitur, & sic non est necessaria expressio, ut patet instit. de pupill. in principio. immo, si testator dixisset, si decesserit in pupillari ætate talis sit hæres mihi, non uitiaretur pupillaris. text. est in l. prima. cum glo. super uerbo Caius. ff. de uulg. cum aliis quæ allegaui suprà in quarta difficultate & in iiii. not. quia hæres hæredis &c.

122 Sed hic cadit not. & pulchra dubitatio † pręsupposito quòd prædicta uerba si hæres erit, non sint necessaria ad constitutionem pupillaris substitutionis. Vtrum ad hoc ut pupillaris substitutio admittatur, necesse sit pupillum hæredem esse, & sic requiratur concursus copulatorum, ut prædictę substitutioni locus sit? Bar. in l. ij. in iiii. q. ff. eod. concludit quòd non: & sequitur hic Curt. col. ix. & sequenti latiùs tangens hunc subtilem punctum. Et fuerunt omnia dicta Socin. in d. l. ii. in ix. & sequitur etiam Ripa ibi in xi. col. per eandem rationem quam hic ponit. Curt.

Sed cõtrariam opinionem tenet Politus loco. ſ. alleg. in prima col. rationibus tamen Socin. non re-

123 spon. † ideò retenta opinione Bart. & cõi ad primã rõnem Politi ꝙ pupillaris substitutio in unũ casum concepta, non porrigatur ad casum contrariũ: quẽ admodum

admodum expressa ad unum tempus, ad aliud non extenditur.l.ex facto.§.j.ff.de uulg.ibi,magis est in utroq; earum tempus suum separatim seruarim. cũ aliis adductis per Ripam.in l.j. col.xiij.nu.xciiii.ff. eo.Respon.per rationem Bar.in d.l.ii.q̃ imo uulg. in qua agitur de fauore testatoris extenditur de casu ad casum.l. Gallus. §. & quid si tantùm.ff.de lib. & posthu. ergo idem in pupillari in qua agitur de fauore pupilli & testatoris: quum testamentum in quo facta est substitutio pupillaris, dicatur testamẽtum tàm patris,quàm filii.l. patris & filii.ff. eod. Et per consequens de casu ubi filius heres esset, effectualiter fit extensiò ad casum quando esset hæres solo & nudo nomine: ita quòd extensio non dicitur fieri ad casum contrarium, sed potiùs ad similem saltem nomine.& succedit illud de habentibus similitudinem,in quibus facilior est transitus.l. in rem.§. item quæcunque. ff. de rei uendi. ut hic per Curt. & Soc. & per Ripam loco prealleg.

Ad dictum §.primum.l.ex facto respond.non fieri ibi extensionem de tempore ad tempus propter expressam diuisionem temporum per testatorem factam; & sic propter contrariam uoluntatem testatoris.

Ad aliam rationem Politi,pupillum non esse dignum paterno beneficio propter iniuriam illi erogatam per recusationem hæreditatis paternæ. arg. tex.in c.ex eo,de reg.iur.l.qui tutelam.ff.de testam.

124 tut. † respond.per text.in l. si pupill.aliàs Iulian. ff. de acq. hære. ubi substitutus ad heredem pupilli admittitur s̃. pupillarem substitutionem,quamuis pupillus hæreditatem patris recusauerit:sola igitur existentia suitatis substitutionem pupillarem confirmat,secundum Aretin. ibi per text. in l. si filius qui patri.ff.de uulg.ubi etiam Aret.& alii notant.

125 Iuxta prædicta diligenter not. est, † quòd si fiat substitutio sub forma. s̃. relata, si filius hæres mihi erit,& in pupillari ætate decesserit, Titiũ substituo. est pupillaris formaliter continens uulgarem omninò tacitam.iuxta l.iam hoc iure. de uulg. ut post Bald.hîc concludunt Paul.de Cast.colũ.iij.Alex.ij. Dec.vii. Cur.x. & Ripa in l.i.colum.x. ff. de uulg. quia neque ex mente testatoris neq; ex uerbis talis sermo contineret uulgarem,quæ cõcipitur per uerba prædictis contraria, uidelicèt si heres non erit. d.l.i.& insti.de uulg.in princ. sed oppos. dicitur in uerbis conceptionis pupillaris.s̃. relatæ, sed ex interpretatione legis in tali substitutione continetur tacita uulg. quæ neque ex uerbis neque ex mente testatoris colligitur,sed inducitur per interpretationem à lege secundum præfatos. coniecturam enim facit interpretando q̃ si testator de hoc cogitasset, q̃ pupillus non adiret, uerisimiliter sibi de hærede prouidisset: propterea dicitur uulgaris omninò tacita,ut quæ nec ex uerbis nec ex uera mente testatoris procedit, sed per interpretationẽ legis ex tacita & coniecturata mente. & ita elegãter declarat Pau. de Cast. in consi.cxlviii.incip.Super primo dubio.

126 col.v.in antiquis.† & ista dici etiam potest præsumpta,ut per Ripam in d.l.i.col.x.nu. 80. cum seq.

127 Ex quibus sequitur magnus effectus, † q̃ si filius moriatur uiuo testatore.extinguaturq; pupillaris expressa,extinguetur similiter dicta uulgaris tacita: ut post Bald. concludit Paul.de Cast.hic in iii. col.& in consi.s̃.alleg.

Contrariam opinionem q̃ immo dicta uulg. tacita non expirent,tenent Soc.in d.l.i.col. lv. & seq. & ibidem Parpalea & Ripa col.xxxi.num. clxvii. & sequ. & sequitur etiam hic Curt. col. x.quia uitiato expresso non uitiatur tacitum æquè principale, &

128 quod potest per se stare.† l. si fideiussor. in princ.ff. de leg.i.quod fuit fundamentum antiquorũ & moder. ut per Ias.in d.l.i.in prin. in ult. col. adducit ẽt hic Curt.doctrinam Bar.in d.l.i.q̃ extincta pupillari expressa per aduentum pubertatis, iuxta l. in pupillari,& l.ex facto.in §.i.ff.de uulg.nõ tamen extinguitur uulgaris expressa in illa contanta.

Facit etiam,quia si hæc tacita potest dici præsumpta à lege,ut.s̃.dixi, nulla est ratio quare subsistere remanereq;non debeat,pupillari per mortem pupilli sublata,quum ex diuersis malè inferatur. l. Papi, exuli.ff.de minor. Item ex quo lex unam extendit ad alteram,sublata una non tollitur altera.arg. uulgatę.l.si domus.ff.de seru.urb. pręd.Sequitur similiter alius effectus ex prædicta conclusione, ut per Iaso,loco præalleg.

Hic pro perfecta intelligentia istius materiæ cadunt duę pulchrę & no.difficultates:quarum prima

129 est,† An substitutio facta filio pupillo si in pupillari ætate decesserit,dicatur expressa pupillaris,uel compendiosa ad certam ætatem restricta?

Secunda, an contineat uulgarem omninò tacitam,uel expressam uerbis generalibus?

Circa primam difficultatem,Bal.hic col. x.Paul. Cast.iii.Soc.in d.l.i.col.61. uersic.sed aduerte.post Aret.Ias.in d.l.ii.in princ.in ult. col. ff. eo.& Lanc. Galiau.in repet.d.l.Centurio,col.xxxv.cum sequ. uersi.secundò, in quantùm tenent compendiosam esse ad certã ætatem restrictã; quia uerè & expressè complectitur plures substitutiones, uulgarem.s.& pupillarem: & similiter plura tempora ante aditam hereditatem & post aditam usque ad pubertatem ut latiùs per eos.

Sed contrariam opinionem tenuerunt Alex.hic col.ii.& omnes Mod.ut hic dicunt Dec.& Curt.colũ.vii.& x.Poli.in trac.subst.in tit.de pup. subst. q. v.col.i.& Ripa in d.l.ii.col.xi.nu. xl. de uulg.& ab hac opinione tanquàm communi & reali non esset discedendum.

Primò, quia illa uerba si decesserit in pupillari ætate, sunt propria pupillaris substitutionis, licèt non repugnent omninò uulgari.text.est in.l.si testamento.s̃.eo.tit.ubi tex. propriè de pupillari loquitur, & secundum formam uerborũ prędictorũ.

Secũdò,quia ubi fit mentio pupillaris ætatis, substitutio censetur pupillaris. gl. est not.& communiter approbata.ĩ.ad fi.glo.magnę, & notant Soc. in d. l.i. colum.vii.ideò &c.

Tertiò,quia compendiosa nõ est nisi habeat tractum temporis,& fideicommissariã contineat,secũdum communiter scribentes;& dicemus.ĩ. in materia compendiosæ: probaturq; in l. nostra ibi, an posteà decesserit, cum sequ.

Quartò,per tex.apertum in l.nostra ibi,expressa uel compendiosa.ponderando alternatiuã uel,quæ, inter diuersa regulariter ponitur: ergo cõpendiosa,

ponitur tanquàm diuersa à pupillari. sed pupillaris (ut diximus) sit per prædicta uerba: si filius meus in pupillari ætate decesserit: & per consequens talis substitutio non est compendiosa, sed pupillaris. Ex quibus ad ea quibus mouentur tenentes contrariam opin. satis patet solu. & responsio. Qui autem effectus ex hac disputatione resultet, patebit ex dicendis in sequenti conclusione.

130 Circa secundam difficultatem: † Doct. communiter concludunt quòd talis substitutio quamuis pupillaris censeatur, contineat expressam uulgarem uerbis generalibus: quia uenit sub illis uerbis: si in pupillari ætate decesserit, Titium substituo, quæ ex sui generalitate possunt uerificari tàm adita, quàm non adita hæreditate: ut hic per Alexand. in vj. colum. Pau. de Cast. & Corn. iij. Paul. Castren. in consil. præalleg. Socin. in d. l. j. colum. lx. & sequentibus. Ias. in d. l. ij. in princip. in ultma col. & Curt. hic colum. x. & xj. & Ripam in d. l. j. colum. x. & sequenti num. lxxxiij.

131 Dec. tamen hic colum. viii. † subtiliter oppositũ attentauit, quòd talis substitutio pupillaris contineat uulgarem tacitam, per regulam l. iam hoc iure ff. eo. & l. quamuis. §. eod. quia isto casu uerba expressè & præcisè respiciunt pupillarem substitutionem: quum in uulgari non sit nis, quòd filius moriatur in pupillari ætate, sed solùm consideratur, ꝙ non sit heres: ideò nullo modo sub uerborum generalitate comprehendi uidetur uulgaris, sed solùm uidetur contineri per regulam l. iam hoc iure. & l. quamuis præalleg. secus quando de pupillari nihil dictum fuisset, ut hic per eum. Et idem simpliciter tenet Ripa. in d. l. i. col. xiiii. uersi. iii. aduerte nu. cv. ponderando Bar. ibi hoc sensisse.

Sed non est à communi discedendum per præallegata. † facit prætereà id quod in superioribus dixi ꝙ si quis dicat, filio meo pupillo talem substituo, sub hac generalitate uerborum continetur tàm uulgaris, quàm pupillaris: quia uerba non repugnant, ergo pariter in casu nostro.

132

Ad rationem Decii & aliorum. §. alleg. respon. quòd licèt uerba magis uideantur pupillarem substitutionem respicere propter expressam mentionẽ pupillaris ætatis, tamen quia non est formata neq; concepta per illa uerba: si hæres erit & in pupillari ætate decesserit, &c. uerba non repugnant uulgari generaliter intelligendo: quia in pupillari ætate decedere dupliciter contingere potest tàm post aditã hæreditatem patris, quàm ante aditam: quo casu de uulgari tractatur. propterea uulgaris contineri dicitur sub generalitate prædictorum uerborum ut declarant Doct. relati. §. in princ. dubitationis. sicque uerum nõ est, ꝙ substitutio modo prædicto formata pupillarem respiciat, ita uidelicèt quòd non aliã: nam respiciunt etiam uulgarem: quum in generalitate (ut dixi) uerba nõ repugnent, nec refragentur uulgari substitutioni. Nec est uerum quod dicit Deci. resolui prædictam substitutionem: ac si dictum fuisset, si hæres erit &c. quum in pupillari ætate post sit filius mori ita ante aditam uti post aditam.

Curt. tamen hic col. xj. fœdere distinctionis concordat opi. ut communis procedat filio pupillo decedente in pupillari ætate, non adita hæreditate: opinio Decij quando post pubertatem.

133 Quæ distinctio nihil ualet: quia post pubertatem nemo uult contineri uulgarem in casu prædicto: quum substitutio sit restricta ad tempora pubertatis: ideò posteà non habet locũ modo aliquo: quia testator restringendo se ad tale tempus, noluit ultra illud tempus substituere. Et sic non est qui uelit prædictam substitutionem restrictam ad tempus pupillaris ætatis excedere illud tempus modo aliquo, etiam respectu uulgaris.

Nec obstat prædictæ communi opinioni text. in l. paterfam. ff. de priuil. cred. in princ. ubi facta erat substitutio per dicta uerba, si in pupillari ætate, siue si ante pubertatem decessisset. Et tamen uult, ꝙ pupillo repudiante seu se abstinens suitas cõfirmet substitutionem pupillarem. quæ confirmatio fieri non posset, si esset uulgaris expressa uerbis generalibus: quia tolleret suitatem respectu prædicto: ut hic per Dec. in x. col. & Ripam in d. l. j. col. xxx. nu. clxv. & est text. in hac lege secundum communiter scribentes. ut. §. in nono notabili dictum fuit. Quia respon. ex mente glo. & Bart. in d. l. paterfam. ꝙ ibi pupillus abstinuit per restitutionem in integrum, & sic remansit nudo nomine hæres: ideò nimirum si confirmatur substitutio pupillaris.

134 Effectus autem ex his resultans est, † quia expressa uulgaris matrem ipsius testatoris excludit, secus si esset tacita: ut hic per Alex. in tj. colum. Corn. iij. & alios in locis præallegatis.

135 Tertiò principaliter ex fine istius gl. colligitur, quòd uerbum peruenerit seu prouentat, est directum. ueritas est, quòd est commune: ideò hæc gl. communiter reprobatur: ut hic per Alex. in ii. col. & omnes scriben. in d. l. Centurio. ubi Mod. de Ripa in preautepenul. col. Curt. hic nitebatur saluare glo. sed est contra uerba ipsius glossæ.

Glo. super uerbo ad certá. diuiditur in duas partes. In prima timore contrarii. l. Centurio, subaudit ad text. nostrum, maximè, dicens propterea procedere, etiam si dicta substitutio compendiosa reperiatur facta usq; ad certã ætatem xxv. annorum puta, ut in d. l. Centurio. In secunda parte quæ est ibi, uel dic, ponit alium declarationem.

136 Ex prima parte gloss. habetis conclusionem † ꝙ substitutio compendiosa dicitur siue facta sit sine expressione certæ ætatis, exempli gratia: si decesserit uel quandocunq; decesserit, ut hac l. siue ad certam ætatem, puta, xxv. annorum restricta fuerit, ut in d. l. Centurio. Et hæc conclusio uera est per ista iura. & sequuntur communiter Doct. ut hic ꝑ Corn. in i. & ii. col. tamen secũda declaratio melior est ad text. istum, & de mente legis, ut statim dicam: quia ista prima facit iniuriam legi.

137 Ex secunda parte gl. † habetis declarationem ad hunc text. ut intelligatur quòd fuerit compendiosa, non restricta ad tempora pupillaris ætatis. Et ista est uera declaratio & intelligentia ad hunc textum, ut colligitur ex præcedentibus, per quæ declarantur sequentia. l. si seruus plurium. ff. de lega. primo. l. quisquis cum not. per Bar. de leg. iii. Dixerat enim Imperator suprà circa fin. primæ patris legis, exprimere debueras an substitutio facta fuerit in primum casum, id est uulgariter, an in secundum

dum ſi intra xiiij. ætatis annum, uel poſteà deceſſerit. Et hoc eſt quod hîc reaſſumit Imperator, dicens; Si uerò ſubſtitutio facta fuerit in ſecundum caſum uel expreſſa pupillaris ſi intra xiiii. ætatis annum deceſſerit, uidelicèt, ut.ſ.dixerat, uel compendioſa non uſque ad certam ætatem pupillarem uidelicèt annorum 14. de qua.ſ. ut quia dictū fuit quandocunque deceſſerit, iſta dicitur propriè compendioſa, non uſqoe ad certam ætatem facta, ſed generaliter & indiſtinctè ſi deceſſerit. iſtud eſt quod hîc uoluit Imperator dicere.

138 Ex hac tamen parte gl. habetis ꝗ ſubſtitutio† reſtricta ad pupillarem ætatem dicitur compendioſa, ꝗ eſt uerum, quando continet uulgarem & pupillarem expreſſas, aliàs ſecus: ut poſt Bald. ſcribit hîc Corn. in ſecunda colum. De quo articulo latiùs dixi in gloſſ. præcedenti, concludendo opp. ꝗ non dicatur compendioſa, quum non cootineat fideicommiſſ. Præterea, ut quid circa hoc laboramus? quia

139 an compendioſa nuncupetur nec ne, † nihil refert, niſi ad hunc finem, an comprehendat uulgarem expreſſam uerbis generalibus, quæ matrem teſtatoris excludit, prout pupillaris expreſſa matrem pupilli: ut hîc per Corn. colum. iii. ſed ſecundum receptiorem ſcribentium ſententiam coninetur in tali ſubſtitutione uulgaris expreſſa nerbis generalibus, ut dixi in gl. præcedenti, ergo &c. De qua materia cōpendioſè ſubſtitutiones latiùs.j.dicemus.

Glo. in uerbo adierint. malè uidetur declarare

140 hunc tex. ut hîc per Cur. dicentem†tex. legi debere ſine copula, & tūc erit clarior, & ceſſabit omnis difficultas: quia ſi adierint hæreditatem filii inſtituti, eos habebit hæredes eius, ut dicit tex. ſecus ſi non adiiſſent, ſed in libro meo antiquo & communiter in omnibus Codicibus legitur hæc litera cum copula, prout etiam in libro gloſſatoris fuiſſe apparet, ergo &c. Præterea eſt adierit in ſingulari numero, nō

141 adierint in plurali. †Ideò diligenter eſt aduertendū quia glo. malè dicit, nec intellexit hunc difficilem tex. procedentem aduerſatiuè loquendo ad præcedentia. nam in caſu præcedentis uerſiculi non eſt incerti iuris, ſi filius extitit patri hæres. & ut ibi dicitur, mater admittitur ad eius ſucceſſionem, eò quia ſubſtitutio fuit uulgaris expreſſa, quæ expirauit per aditionem hæreditatis. l. poſt aditam.ſ. eo. tacita uerò pupillaris in illa contenta, ut dictum eſt.ſ. matrē non excludit. Io iſto ſequenti uerſiculo Si uerò ſubſtitutio pupillaris expreſſa uel compendioſa, quæ matrem excludit, ut dictum eſt, ideò & ſi adierit. i. quamuis filius adierit, admittuntur ſubſtituti, non autem mater ut in præcedenti caſu. Iſtud eſt quod uult dicere iſte ſubobſcurus textus.

Glo, in uerbo Si uerò poſt pubertatem. bene dicit, & declarat finem legis noſtræ, ut dixi io ultimo no,

Glo. ſuper uerbo Fideicommiſſi, eſt difficilis, & intrincata, ideò pro declaratiooe diuidenda eſt, & ſubdiuidenda, ut hîc plenè per Iaſo. in prima parte Accurſ. & etiam Doct. laborant in ſolutione contrarii iurium in glo. allegatur, & d.l. Centurio, licèt gl. eam non citet. ubi ſubſtitutio compendioſa impuberi per militem facta, poſt pubertatem ualet iure directæ militaris, & ex priuilegio militum ſubſtitutus capit bona patris cum fructibus innentis in hæreditate, ſed hîc dicitur iure fideicom. dictam ſub-

142 ſtitutionem ualuiſſe, ergo contra. † Iſtud eſt ex difficilioribus contrariis, quæ in corpore iuris ſunt, ad quod multæ ſolutiones accommodantur, quarum nulla bene defendi poteſt.

Prima ſolutio gl. noſtræ in fine primæ partis principalis eſt, ꝗ hîc mater erat in medio, ideò eius fauore ſubſtitutionē compendioſam à milite factam per uerba directa obliquari, ut ualeat iure fideicommiſſi, ſecus in d.l. Ceoturio, ubi mater non erat in medio. quam ſolutionem ſequitur Bar. hîc in ii. colu. in uerſic. ulteriùs oppo. & etiam in ultima colum.

143 † Effectus iſtius obliquationis magnus eſt: nàm poterit mater habere legitimā de bonis filii, & alia cōmoda quæ penès hæredem directum remanere ſolent, de quibus per Bar. in d.l. Centurio, column. ii. ubi latè per alios ſcribentes, & oidebimus in glo. fi.

144 † Falcidiam enim & Trebellianicam non poſſet capere, quia ceſſat in teſtamento militis. l. in teſtamento. la. ii.ſ. de teſt. mil. l. i. §. deniq; ubi omnes ſcribeo. ootaot. ff. ad Trebel. immo nec legitimam, quę in directa militari comprehenditur. d.l. Ceoturio, quicquid hîc dixerint Pau. & Iaſ. in ultimis columnn. ut plenè per Alex. in l. in teſtamento. col. ii.ſ. de milit. teſtam. & Lanc. Galiau. in d.l. Centurio in tertio & quarto folio, utilitas ergo non eſſet in legitima, aut trebellianica, ſed in alius de quibus in locis præall. & dicam.j.

Hæc prima ſolutio reprobatur communiter per

145 Doctor. †quia fauor matris, ſolùm conſideratur in bonis & hęreditate pupilli. l. fi.ſ. titu. proximo, non autem in bonis & hæreditate militis de quibus hîc agitur, de quibus miles poteſt liberè diſponere. l. cum filiusfam. ff. de milit. teſtam. ad quam quidem hæreditatem mariti ultimo loco tantùm in defectū aliorum uocatur uxor. l. prima.ſ. unde uir. & uxor. Io hac ergo directa militari compēdioſa de qua eſt præſens diſceptatio, matri non fauetur, ita ut malè dicatur fauore matris eam obliquari ut ualeat iure fideicommiſſi. Et ita tenuit Bar. met ſibi contrarius, in d.l. Centurio, column. ii. & ſequentibus. & communiter Doct. ut poſt Pau. Alex. & alios teſtantur hîc Iaſo. & Deci. in vii. & viii. colum. Et tenet etiam tandem Curt. in xii. column. Et Galiau. in d. l. Centurio, columna. xli. & ſequentibus, ubi Ripa col. xxii.

Et licèt Lance. Galiau. ibi in xlii. colum. uerſic. tu autem adoerte, nitatur reſpond. rationi per quam fiebat diſtinctio hæreditatis militis à bonis & hæreditate pupilli, ut per eum ibi, & prius per Curt. hîc

146 in xii. colum. licèt ipſe taceat, †tamen illi poteſt optimè reſponderi ex dictis Decii hîc in viii. colum. in uerſi. ſed replicari. de ouere appoſito per militem bonis filio relictis, ut etiam per eundem Lance. Galau. in d.l. Centurio, col. xiii. in uerſicu. Item paria ſunt.

Et ſi fauor matris hunc effectum operaretur, cur diuerſum in d.l. Centurio? & ſic ſeparatio bonorum patris militis in bonis filii in quibus matri fauetur filio poſt pubertatem moriente, per tex. in d. l. Centurio, in fine, ideò ſubſtiutus iure directo capit bona ipſius militis, ut ibi dicitur. Iaſon hîc & Cur. reprobatis

probatis pluribus solutionibus relatis prius & reprobatis per Alex.& alios in d.l.Centurio,†sequuntur solutionem Fulgo. quam tenuerunt etiam Christo fo.de Castilione,& Rapha. Comen.per eos relati,qui dicunt hanc l.nostram concordare cum d. l. Centurio: quia quemadmodum substitutio compẽdiosa filio à milite facta si intra xxv. annos sine liberis decesserit,post pubertatẽ ualet iure directæ militaris,ita ꝙ eueniente casu substitutionis substitutus capit bona patris substituentis cum fructibus inuentis in hæreditate, ut dicitur in d.l. Centurio, ita hic post pubertatem succeditur iure directæ militaris, non autem per fideicommiss. sed ad similitudinem fideicommiss.hoc est quod uult dicere text.noster ibi,uelut ex causa fideicommiss.nullum enim simile est idem ut uulga.l.quod Nerua.ff. deposi. text. igitur noster addit decisioni l. Centurio, solùm similitudinem.

147

In quo autem stet similitudo, declarant hîc præfati.Et hunc intellectum Fulgo.tanquàm singularẽ peregrinum & uerum ad l. nostram sequitur & extollit Ias.hic sed Dec.in viii.colum.post Pau. Cast. &Alex.nolens cum Ias.incedere,dictum intellectũ reprobat, cuius motiuo respondet Cur. hic colum. xiii.Lance.Galiau.in repetitione d.l.Centurio,col. xliii.& sequenti, ubi duobus aliis mediis dictum intellect.Fulgo.improbat:quia si tex.noster uellet esse directam militarem, nõ esset uis an compendiosa facta fuisset usque ad certam ætatem uel non, ut apparet in d.l.Centurio. Et tamen iste tex. ponderat substitutionem non fuisse factam usque ad certã ætatem,nec est uerisimile id sine causa factum.

Secũdo, quia si hic de directa militari intelligeretur,dixisset de fructibus inuentis in hæreditate,quẽadmodum dixit in d.l.Centurio.

Sed ad primum motiuum potest responderi, ꝙ legislator hic respondendo interrogationi propositæ distinguit an substitutio facta fuerit in secũdum casum.i.pupillaris expressa,usque ad tempora pubertatis,uel compendiosa sine ætatis expresione. Et isto ultimo casu respon. ut hic in fi.legitur, si tamen contingeret compendiosam factam fuisse usque ad ætatem xxv. annorum, ut in d. l. Centurio idem esset ut ibi.

148 Ad secundum respond. † de fructibus rem satis fuisse decisam per d. l. Centurio. Item de hoc non quæri hic,ideò nimirum si de illis hic nihil dicatur.

Ex aliis tamen intellectui & declarationi Fulgo. & prædictorum eo modo quo ipsi intelligunt, & declarant,non esse adhærendum, ostendo. primo, quia uerba tex.nostri in fi.repugnant. nam ꝙ bona petantur ex causa fideicomm. & ꝙ petantur iure directæ militaris contrariantur.nec subsistit consideratio Fulgo. & sequacium de similitudine per eos adducta:quia hic non dicitur, quòd succedatur uelut ex causa fideicomm.iuxta intelligentiam Fulgo. sed dicitur ꝙ bona patris peti à matre possint, uelut ex causa fideicomm. Et consequenter ꝙ bona petuntur uelut fideicommisso subiecta,ergo non iure directæ militaris.Et sic rectè & subtiliter intelligendo intell. Fulgo. non conuenit nec quadrat uerbis l.nostræ.

Secundò, quia uerba illa uelut ex causa fideicom. essent posita sine pondere & sine mysterio, solùm ad intricandum iura, quod non est dicendum. Et satis fuisset dicere bona patris à te peti possunt.

Tertiò,quia secundum Corn.& Polit. ĩ. allegandos diuinat,quòd mater possideret. Et ad illa uerba te eius succesf. obtinente, † posse respond. quòd iuris dispositionem important & referunt, uidelicèt hoc casu successionem filii ad matrem spectare propterea dicatur illam obtinere de iure.

149

Tamen quum dicat tex.à te peti possunt,apparet ꝙ mater possideret, aliàs non esset opus petitione, uerùm auctoritate propria possent per substitutum apprehendi: melius ergo contra intellectum Fulg. faciunt & conueniunt alia præcedentia argumenta.Item quia secundum prædictum intell.transportanda essent dicta uerba uelut ex causa fideicomm. & legenda in fine legis, quod est facere uiolentiam litteræ,& iniuriam legislatori.Et ultra præallegatos dictum intel.Fulg.improbant etiam Cor.hic in vi. col.& Poli.in præallegato tract. substi. sub rubr.de compendiosa in v.col.

150 Alia fuit solutio† Benedicti de Plumbino ꝙ in l. Centurio, substitutio facta fuerit directo à milite, usque ad certam ætatem annorum xxv. ut ibi dicitur,in hac l.simpliciter facta fuit sine distinctione, & restrictione ætatis. Et sic apparet ꝙ ibi substituẽdo directò usque ad annum xxv. priuilegio militari uti uoluit, hic non constat uoluisse uti priuilegio militari,ex quo simpliciter substituit.hanc solutionem sequitur hîc Dec.in viii.col.postSoc.& Lance. fratrem ipsius Decii.Lancel.Galiau.in d.l. Centurio,col. xliii. reprobat, dicens se non intelligere solutionem Decii,qui tamen non loquitur inter dentes,sed clarè,uolens ꝙ ibi ex uerbis constaret militem in substitutione per eum facta uoluisse uti priuilegio militari,dum directò (ut ibi dicitur)substituit: hic substitutio simpliciter facta fuerit, ideò nõ apparet militem uoluisse uti priuilegio militari,sed iure communi, ut ualeat iure fideicomissi. sequitur tamen Galiaula solu. Benedicti de Plumbino assignando aliam rationem diuersitatis inter casum l. Centurio, & casum l. nostræ, quam reprobat Ripa in dicta l.Centurio.in xxii.colum.

Sed & si solutio prædicta Benedicti de Plumbino cum eius ratione litteræ & cortici uerborum cõuenire uideatur,sensui tamen & medullæ ll. non uidetur applaudere, nec est consona rationi secũdum Cor.hic in vi.colum.& Curt. xiii. quum non appareat cur magis uno casu, quàm alio uoluerit uti iure communi potiùs quàm speciali: maximè, quum utrobique substituẽdo usus fuerit uerbis directis. Et sic quicquid dicat Cur. nõ sumus in dubio, sed in claris:quia,quum perpetuò substituerit directò, eo modo ualere non poterat, nisi censeretur usus priuilegio militari: ergo dicendum est præsumi sic factum, ut actus ualeat eo modo quo factus fuit. l. quanquàm,cum ibi no.per Doct.s.de testam. mil. Rursus,ad quid ponderaretur hic ab Imperatore,ꝙ testator erat miles,nisi p priuilegiũ militare de quo ĩ.Præterea idẽ iuris est de toto quò ad totum &c.l. quæ de tota. ff. de rei uend.quod dicitur ergo in d. l.Centurio,in parte temporis,locũ etiam habebit in toto tempore substitutionis.

Inuenio

Inuenio etiam ꝙ Ripa loco præallegato alio modo nititur defendere prædictam rationem Benedic. de Pluo. ibi. ut ibi per eum. Cui non est adhærendũ, uult enim quòd directa militaris non restricta ad certam ætatem, ut in hac l. in fin. non excludat matrem à bonis testantis: quod est contra tex. in ratione sui in l. cum filiusfam. in fi. ff. de milit. testamen.

151 †Et est communis receptiorq́; sententia scribentiũ, ut per Galiaulã loco præalle. Alex. hîc col. iii. Dec. in d. l. in testamento, col. vii.

152 Communis doc. solutio ad ista iura est, † quòd in d. l. Centurio, facta fuerit substitutio per uerba directa, ut apertè dicit tex. ibi, directò substituit. in l. nostra facta fuerit substitutio per uerba communia, prout est uerbum substituo. ut hîc per Paul. Castren. & Corn. colum. iiii. Alex. iii. Seuer. xi. & xii. Iason. & Dec. viii. & Alexand. in d. l. Centurio, columna. x.

Quæ resolutio nõ potest de iure procedere, quũ sit diuinatiua ad hanc. l. immo contra uerba tex. ut patet ex uerbis per mulierem relatis in propositione casus, ibi, & secundum hæredem scripsisse. Et similiter ex uerbis legislatoris decisiuis dum inquit: eos habeat hæredes, quos pater sibi constituit. quæ uerba omninò directa sunt, ut per Bar. & scriben. in d. l. Centurio, ubi Galiau. & Ripa in locis præalle. Seuer. ꝭ. in penul. & ult. colum. Et Pol. in trac. substitu. sub rub. de compendiosa colum. v. ubi tamen tenet substitutionem compendiosam factam per uerba directa obliquari post pubertatem fauore matris in medio existentis, hoc modo tex. nostrum intelligendo, respondens quibusdam rationibus, quæ in oppo. fiunt.

Et hanc dicit magis communem Cor. hîc in iiii. colom. Et ad l. Centurio, cui prædicti Modern. non respondent, dici potest secundum Cor. matrem ibi non fuisse in medio. quod continet diuinationem, quum non appareat illam fuisse de medio sublatã: sitque hoc facti, quod non præsumitur. l. si emancipati. ꝭ. de collatio.

Vel aliter, quòd uerba erant ibi præcisè directa adeòq́; clara, ut glossari non possent, nec aliam interpretationem pati. Quod etiam non procedit quia hîc (ut dixi) uerba præcisè directa erãt: & ideò obliquari non debent, sicuti nec in d. l. Centurio. Nec est uerum præsuppositum Corn. quòd ista sit magis communis opinio, immo cõtraria receptior est, ut patet ex scriben. præalle. per Lanc. Galiau. loco prædicto in xli. col.

Videtis itaque dilectissimi Auditores nullam hactenus dari bonam solutionem ad contrarium l.

153 Centurio. † Quid dicendum? melius forsitan esset tacere in hoc inuoluto articulo, quàm loqui, ut dicit Alex. in d. l. Centurio, col. x.

Quia tamen & nos manum ferulæ subduximus dicam quod aliàs uenit in mentem. considerabam enim quòd lex nostra in fine nõ loquitur de fideicommissaria, sed de directa militari, quemadmodũ intelligebant Christopho. de Castel. Fulgo. Comẽ. & sequaces, aliter tamen hunc subobscurum text. declarando. Dicebam igitur quòd dicta uerba uelut ex causa fideicomm. quæ causarunt totam hanc difficultatem, non respiciunt, nec determinant sequentia de petitione bonorum patris, ut intelligũt præfati & communiter scriben. & malè, quia obstãt tunc & refragantur quæ in oppo. suprà adduxi: sed iungi & legi debent cum præcedentibus. Et erit sensus: Si uerò post pubertatem filius tuus decesserit te eius successionem obtinente uelut ex causa fideicomm. sicq́; non liberè per rationem subsequentem, & hîc fiat punctus, bona quæ patris fuerunt à te peti possunt, quæ tenes & possides uelut ex causa fideicom. & tanquàm restitutioni obnoxia. possunt igitur per substitutum à te dicta bona peti iure directæ militaris intelligo secundum materiam subiectam, de ea. n. loquitur ista lex. Et similitudo fideicom. de qua hîc meminit Imperator, erit hoc respectu: quia quemadmodum hæres tenetur ex causa iniuncti fideicom. restituere bona fideicommissario. l. i. & toto titulo ff. ad Treb. & tenetur solummodò restituere bona grauãtis, nõ bona grauati. l. cohęredi. §. cũ filio, ibi, patris hæreditatẽ, & ibi, nec fideicõ. proprię facultates filii tenebuntur. ff. de uulg. Ita in casu l. nostræ propter directã substitutionẽ militarẽ, mater ista nõ tenetur restituere & relaxare bona hæreditaria, sed solũ illa quę fuerunt militis grauãtis: ideò tex. noster dicit, bona quę patris fuerunt peti posse, excludendo uidelicèt bona filii, quæ remanebunt penès matrem.

Et hoc modo declarandò, non transportantur uerba illa ex causa fideicõ. sed tex. planè legitur & cõtinuatiuè, faciendo punctũ post dicta uerba uelut ex causa fideicõ. non transportando dicta uerba ad fi. legis, ut faciebant Fulgo. & alii ꝭ. relati. Et concordabit hæc lex. cum l. Centurio quemadmodum ibi substitutio facta à milite uerbis directis intra tempora pupillaris ætatis ualet iure communi, & uirtute pupillaris substitutionis capit substitutus omnia bona etiam filii pupilli matre exclusa, ita hîc filio moriente intra xiiii. ætatis annum, ut dicitur in uersi. si uerò substitutio. post eam uerò ætatem iure directæ militaris bona militia tantùm, ut dicitur hîc in fine legis.

154 Ex quo infertur † quòd si mater non possideret & sic non accepisset tentam bonorum mariti militis, ꝙ substitutus uirtute directæ militaris posset auctoritate propria bona patris accipere, & apprehendere: ut dicitur in d. l. Centurio. & in l. cum hæredes. ff. de acq. poss. Et de fructibus idem esset dicendum hîc, quod in d. l. Centurio, dicitur.

155 Successiuè gloss. in secunda parte † per modum summæ prosequitur materiam compendiosæ substitutionis, quæ est omnibus aliis substitutionibus difficilior secundum Doc. ut per Corn. in vi. & xv. colum. ideò diligenter est aduertẽdum. Ex hac par

156 te glo. † plura colliguntur: primòm, etymologia cõpendiosæ substitutionis, quæ sic dicitur, quia sub compendio & breuitate continet pupillarem & fideicommissariam. Dicitur enim compendium, breue seu breuitas à compẽdo, quod non est amplius in usu, & compendiosum breue. l. ampliorem. §. i. ibi compendiosa narratione. ꝭ. de tempo. appel. & l. Mæuius. §. eadem, ibi orationis compendio. ff. de leg. secundo dicitur ergo compendiosa, quia sub breuitate plures substitutiones complectitur, ut infrà plenius declarabimus. Nec inuenio in iure aliũ

tex.

tex. qui de compendiosa substitutione expresse loquatur præter hanc legem.

157 Aduertendum est primò dnm gl. dicit† post pubertatem uerba directa compendiosæ ad fideicommissariam trahi. hoc à ueritate alienum est: ut. ff. eo. l. uerbis ciuilibus: esset q; hoc recedere à propria significatione uerborum, contra tex. l. non aliter, cũ uulg. ff. de leg. iii. Et ita communiter concludunt scribentes, quòd uerba directa compendiosæ substitutionis ad fideicom. non trahuntur: ut post Bar. Alex. & alios latè tradunt Moderni in d. l. Centurio ubi latè Lanc. Galiau. col. xlj. & Ripa x xiii. cum sequenti &.]. latiùs uidebimus.

158 Secundò est aduertendum, quia † compendiosa fit etiam maiori annis 14. quicquid dicat glo. ut hic per Alc. col. iiii. & per alios hic & in d. l. Centurio, latiùsq;.]. dicetur. quo casu non potest continere pupillarem. l. quamuis. §. eo. l. iam hoc iure. ff. ergo malè dicit glo. compendiosam dici eò quòd contineat pupillarem & fideicommissariam quum possit fieri maiori pupil. possit continere.

159 Bar. in d. l. Centurio, col. ii. † melius sentiens, cõpendiosam dici uoluit eò q sub compendio & breuitate uerborum complectatur plures substitutiones seu plura tempora. & approbatur hæc doctrina communiter à scribentibus. Dummodò igitur plures substitutiones aut plura tempora contineat, cõpendiosa dicetur, quum ad ueritatem alternatiuæ sufficiat alteram partem ueram esse l. si is qui ducẽta. in §. utrum. ff. de reb. dub. c. in alternatiuis. de regu. iur. in sexto. Et ita ponderat Arc. quod tamen non est uerum, quia sub uulgari continetur pupillari, & sub reciproca uulgaris & pupillaris, & sic plures substitutiones. l. ii. & l. quamuis. §. eo. & l. iã hoc iure, & l. fin. §. titulo primo, & tamen non sunt compendiosæ. Istud est quod turbauit spiritum Doctorum.

Soc. in d. l. Centurio, colum. x. declarando doctrinam Bar. dicit eum non loqui per dictionem merè alternatiuam, ut est dictio uel, sed per dictionẽ seu, quæ & si uerba disiungat, sensum tamẽ coniungit: ut declarat Bar. in l. si quis ita. ff. de aur. & arg. lega. unde sensus uerborum Bar. est, compendiosam dici eò quia plures substitutiones complectitur sub diuersis temporibus, uel plura tempora uariantia species substitutionum: ut hic prius per Cornel. col. 14. & sequenti. Et sequuntur communiter Docto. ut hic etiam tradit Dec. in ix. col. Et Lanc. Galiaul. in d. l. Centurio, colum. xxxix. cum sequenti, & Ripa colum. xx. & sequenti, ubi etiam dicunt, q licẽt uulgaris pupillarem contineat, compendiosa tamẽ est, quum non complectatur plura tempora, quæ sola uarient substitutiones, & esse legem quæ ipsam pupillarem subintelligit in uulgari. prædictis etiam adde Pract. Pap. in for. lib. quo agitur ex substitutione in uerbo compendiosæ. colum. prima reprobantem etiam etymologiam prædictam de compẽdiosa, quia ea attenta, breuiloqua seu reciproca compẽdiosa posset appellari, ut dicit etiam hic Dec. in ix. col. Propterea dicebat Prac. Pap. eam sic nuncupari, quia Imperator hic talem denominauit & baptizauit, ut uerbo suo utar. & quum sit quæstio de nomine, relinquendũ esse pertinacibus. id quod prius dixerat Bar. in d. l. Centurio. Galiau. loco præalleg. licèt de Prac. Pap. non faciat mentionem. Dicebat

160 enim quòd huiuscemodi substitutio† A. & B. hæredes instituo, & quandocunque aliquis eorum decesserit, eos inuicem substituo: est reciproca, quia facta pluribus ad inuicem. Item & compendiosa, quum plura tempora, & plures substitutiones sub compendio complectatur. allegando Bar. in l. Lucius, circa fi. ff. de uulg.

Sed cui dubium, q substitutio facta sub forma prædicta tractum temporis habente compendiosa sit? Dubitatio est, quando propriè reciproca est, quæ sic fit: A. & B. hæredes instituo, inuicẽq; substituit, si paribus sit facta personis, plures substitutiones & plura tempora complectitur, & tamen non est compendiosa. Respond. ex mente Bar. Bald. & aliorum, ut hic per Dec. colum. ix. & Ripam loco præalleg. & adhuc clarius dictum Bartol. ibi intelligendum esse secundum præcedentia, quæ influunt in sequentia. Et sic quando fuit expressum aliquod quod ex natura uerborum, uel conditionis appositæ tractum temporis denotet, ut per præfatos. Et clarè hoc uoluit Bar. in d. l. Lucius, column. fina. in uersi. non obstat quod diximus in materia compẽ-

161 diosæ. † Et sic excluditur oppositio & motiuum de reciproca quæ solùm continet uulgarem & pupillarem non aliam: maximè fideicommissariam. l. ii. §. eod. & l. iam hoc iure, cum no. per Bar. loco proximè alleg. Et Dec. in d. l. in testamento, colum. prima, nisi admixta esset compendiosa cum reciproca, ut ibi per Dec. in iiij. colum. quæ quidem fideicom. semper continetur, ubi ponitur aliquod quod tractum temporis importet: ut per Bar. & Doct. in locis præall. & per Dec. hic in ix. col. intelligendo tamen prout.]. declarabo.

162 Substitutio ergo † facta maiori per hæc uerba: quandocunque decesserit, talem substituo: compendiosa dicitur, quia sub compendio & breuitate uerborum continet plures substitutiones, & plura tempora. continet enim uulgarem si contingat institutum decedere ante aditam hæreditatem, & fideicõmissariam ipso quandocunque decedente post aditam hæreditatem: ut per Bar.]. in iii. colum. & in l. Lucius, colum. fina. ff. eo. Alc. hic colum. iii. in uersi. In ea, ibi, à pupillo. Dec. nona in uersicu. & ex prædictis. Lance. Galiau. in d. l. Centurio, col. 39. & sequenti. & Cur. hic colum. xiiii. Et miror, quòd in hoc contrarium dicat Ripa in d. l. Centurio, colum. num. 60. attribuens illud dictum Galiaul. & damnans, uolens non esse satis quòd contineat plura tẽpora ante aditam uidelicèt hæreditatem, & post aditam, eò quòd non sint talia tempora, ex quorum uariatione sola uarientur substitutiones: ut requi-

163 ritur à scribentibus. † sentiens non posse compendiosam dici, nisi contineat etiam pupillarem: ut in d. l. Centurio. & in l. nostra. quod est contra omnes scriben. præalleg. non solùm contra Galiau. ut. n. dicit hic Alex. nihil repugnat quin compendiosa fieri possit puberi, & continet plures substitutiones uulgarem. s. & fideicommissariam, ut etiã per Dec. & præalleg.

164 Si tamen dictum fuisset; † Quandocunque in pupillari ætate decesserit, talem substituo: nõ est compendio-

pendiosa, sed pupillaris, quicquid hic dicat Bald. ut per Galiau. in d. l. Centurio, colum. 39. & ibidem p Ripam colum. xxii. num. 60. & in l. ii. col. xi. nu. xl. ff. eo. quia ista propriè est forma pupillaris substitutionis, ut per Dec. in d. l. in testamento. col. i. & dixi in superioribus.

165 Si uerò testator instituto filio dixerit, † substituo Titium, non erit compendiosa, sed tantum uulgaris, ut post Bartolum & alios tradit Dec. in d. l. in testamento, colum. ii. & etiam hic in ix. nisi addidisset uerbum post mortem, quia tunc propter tractum temporis est compendiosa continens fideicom. gl. in d. l. in testamento, in uerbo senserit. Cor. hic col. xv. Dec. ix. Cor. ʒ. xviii. in fi. & Lan. Galia. in d. l. Centurio col. 39. in fi.

Sed quid si dictum fuerit: Si filius meus in pupillari ætate, uel aliàs quandocunque decesserit, talem

166 substituo, † an sit compendiosa? glo. nostra hic in fi. dicit ꝙ non: sed pupillaris expressa, & fideicommissaria propter distinctionem têporum. sequitur Bar. ʒ. ad fi. l. & communiter scriben. ut per Iaso. ʒ. circa finem istius glo. xiii. colum. Soc. in consi. vi. libr. iii. & Ripam in d. l. Centurio, & in d. l. moribus. in locis præalleg. per tex. in l. si frater. ʒ. de fideicommiss. qui tamen non multùm stringit, nec probat, ut per Soc. in consi. præallegato. sed melius probatur per rationem, ut per glo. præalleg. & Docto. Nec obstat ꝙ contineat plura tempora & plures substitutiones, ergo uidebatur esse compendiosa per prædi-

167 cta, † quia respon. ꝙ continet distinctè, & non sub compendio: ideò non potest dici compendiosa: ita uoluit glo. ʒ. in fin. Et post Rapha. Comens. Dec. in d. l. in testamento, colum. iii. in ii. limit. Et Ripa loco præalleg. quod nota, quia glo. & Docto. non dicunt quòd isto casu contineatur pupillaris sub compẽdiosa, sed quòd est pupillaris & fideicomm. & bene quia quum pupillaris sit expressa, tunc non continetur in specie. argumento. l. doli clausula. ff. de uerbo. obliga.

Aduerte tamen quòd prædicto casu, quum substitutiones plures contineantur, & plura tempora, uidetur quòd sit compendiosa mixta cum pupilla-

168 ri, † ut per Dec. post alios in d. l. in testamento, colu. ii. & iii. uersi. secundò limit. Et quamuis non contineat pupillarem, ut dixi, continebit uulgarẽ expressam uerbis. generalibus. l. pen. ff. de uent. inspic. secundum Bal. & Corn. hic. col. xv.

Si non esset compendiosa, sed simpliciter fideicômissaria tantùm, non contineretur uulgaris, quia

169 † fideicom. non continet uulgarem, quum expiret per non aditionem hæreditatis. l. eam quam. ʒ. de fideicomm. l. ille à quo. §. si de testamento. ff. ad Trebel. ubi dicitur euanescere fideicomm. non adita hæreditate & notant Corn. hic colum. xv. & Ripa in d. l. Centurio. colum. 33. Et quamuis in pupillari côtineatur etiam uulgaris, ut dixi, erit tacita, & illa quæ sub compendiosa comprehenditur, expressa uerbis generalibus. quod est magni effectus, quia excludit matrem testatoris, tacita uerò non, ut diximus suprà.

Compendiosa ergo non est, nisi contineat etiam fideicommissariam secundum communiter scribêtes præalle. de quo plenius. ʒ. dicam.

Videndum hîc est pro intelligentia prædictorũ, & totius materiæ, quid sit substitutio compendio-

170 sa † uariæ dantur per scribentes diffinitiones, ut per Bar. & alios in d. l. Centurio. in prima colum. Cor. hic colum. xv. Dec. cum Poli. in tract. de compendiosa col. prima. Galiaula. in d. l. Centurio. col. 38. & sequen. ubi etiam per Ripam.

Ego describendo & demonstrando quid sit compendiosa, dicerem, quòd est illa, quæ sub compẽdio uerborum habentium tractum in futurum continet plures substitutiones, & plura têpora ipsas substitutiones uariantia. ita uolunt Bar. & communiter scrib. in d. l. Centurio, & hîc.

Diffiniendo autem sic dicerem, ꝙ est sequens institutio sub compendio uerborum plures substitutiones, & difformia tempora continens. per quæ uerba excluditur oppositio quæ fieri poterat de pupillari quæ continet plura tempora durante pupillari ætate usque ad pubertatem. Illud enim est solùm unum tempus respectu pupillaris ætatis, non tempora difformia: ut post alios scribit Dec. ʒ. i. vii. col. in uersi. nec obstat. Item excluditur quod poterat dici de pupillari & reciproca quæ continent difformia tempora: uulga. quæ locum habet ante aditam & pupil. quæ locum habet post aditam: licèt aliquãdo etiam non adita hæreditate, ut dixi in superioribus. nam prædicta tempora non continentur sub compendio uerborum iuxtà formam diffinitionis sed ex interpretatione legis, ut per Galiau. in d. l. Cõturio, colum. 38. quæ solutio, & si non multùm placeat Ripæ. ibidem columñ. 20. uersi. & hac declaratione, tamen est bona & satis plana, & illam in effectu posuit glo. fi. ʒ. ibi, sed ex interpretatione l. colligitur, quamuis præfati fortè glo. ipsam non ponderauerint.

Tunc igitur est compendiosa, ut Dec. hîc & etiã

171 communiter scriben. in locis. ʒ. alleg. † concludunt quando fideicommissariam continet, & solò tempore uariantur substitutiones, aliàs reciproca, compendiosa dicenda esset.

Sed prædictæ conclusioni uidetur in primis obstare decisio Bal. hic in xix. colum. uolentis ꝙ si pater testando dicat: quandocunque filius meus in pupillari ætate decesserit, substituo talem: compendiosa sit ad pupillarem ætatem restricta. iuxta d. l. Centurio. quæ continet uulgarem & pupillarem, fideicommissariam non. Respond. quòd licèt propter distributiuum, quandocunque, cum quo fieri solet compendiosa, uideatur accedere ad naturam ipsius compendiosæ, & plures substitutiones contineat. uulg. s. & pupil. attamen non est compendiosa quum non contineat fideicom. & tempus post pu-

172 bertatem † sed tantùm pupil. & uulg. expressam uerbis generalibus, ut probatur in hac l. ibi, expressa, uel compendiosa &c. secundum Alc. hic. col. ii. Decium colum. ii. Lancel. Galiau. in d. l. Centurio, col. 39. & communiter scriben. ut dixi. ʒ. proximè. & consuluit Parisius in consi. xxvi. colum. prima lib. ii. & in consi. primo. columñ. prima lib. iii. cum alijs. ʒ. allega.

Secundò uidetur confundi prædicta conclusio p tex. in d. l. Centurio, ubi est substitutio compendiosa, quæ tamen non continet fideicomm. sed directã militarem

militarem post pubertatem. Responderem, conclusionem prædictam intelligi de compendiosa secundum ius commune, sicq; de ea quæ fit à pagano, & l. Centurio, loquitur de compendiosa, quæ fit specia li fauore militum, & post pubertatem, quæ erit compendiosa, licèt non contineat fideicomm. ut hic, & ibi: quia habet tractum in futurum, & post pubertatem, non tamen erit fideicommissaria, sed directa militaris.

Tertiò contra prædicta uidetur decisio glo. communiter approbatæ. j. in prima quæstione ultimæ partis, quæ uult, quòd compendiosa facta uerbis directis post pubertatem non trahatur ad fideicom. Et tamen dicitur compendiosa.

Respond. quòd dicitur compendiosa quantùm ad modum & formam uerborum propter distributiuum, quandocunque futurum tempus referens, & significans, prout est de natura compẽdiosę substitutionis. sed quia ius resistit obliquationi propter naturam uerborum directorum formaliter tãtùm poterit compendiosa dici, non essentialiter, & substantialiter: quum non extendatur ultra pubertatem, nec plura tempora difformia contineat: aliàs similiter reciproca dicenda esset cõpendiosa, quod

173 à ueritate alienum est. † Facit quod uolũt Ale. Aret. & Soc. in rub. ff. de uulg. & Dec. in d. l. in testamento, colum. ii. utrum reciproca & compendiosa dicãtur propriè species substitutionis ab aliis separatæ. & concludunt, q̃ sic quantùm ad modum, & formam, non quantùm ad effectum. & substantiam: quum resoluantur in uulg. uel pupil. uel fideicom, ut per eos, & dicam. j. Quod autem compendiosa contineat tot substitutiones, tradit hic Dec. latiùs prosequuntur Prac. Papien. in opere suo in tracta. subst. in uerbo compendiosæ. Cor. j. Poli. in tract. substit. sub rub. de compendiosa. Lance. Galiau. in d. l. Centurio, colum. 87. & sequenti in uersi. secunda est conclusio. ubi etiam per alios, & Parisi. in cõ-

174 siliis præalleg. &. j. dicemus. † Sed in quantũ Deci. hic col. x. concludit contra Bart. & alios scribentes, q̃ in compendiosa contineatur uulgaris, non solũ quando facta est per uerba communia, sed etiam si facta fuerit uerbis obliquis: ut quia appositum sit distributiuum quandocunque, quod est uniuersale & aptum apprehendere tempus ante aditam hæreditatem: ita q̃ ex figura uerborum ac mente testatoris comprehendi uidetur uulgaris, quo casu etiã uerba obliqua ad directam substitutionem trahuntur, ut per illum tex. scribit Bar. in l. quærebatur. ff. de milit. testamen.

Sed non est recedendum à Bart. communi. & ad alleg. per Dec. respon. q̃ uerba impropriè & largo modo intelligendo poterunt id importare: hic secus propter uerbum obliquum restituat: non. n. potest restituere, nisi prius adierit & acquisierit. l. si uniuersæ. j. de lega. l. traditio. ff. de acqu. rer. domi. sed uulgaris, ut clarum est, non habet locum, nisi quando quis non audiuit, in quo casu testator non substituit, immo potius contrariũ uoluit: ut ea uerbis constat: ideò nimirum si uulgaris non continetur, quia uerba penitus refragantur & repugnant. Ideoq; negatur q̃ ex mente testatoris contineatur, immo contrarium apparet per uerba per eum prolata. Et ita communiter tenetur per scriben. quicquid dicat Dec. ut hic per Corn. column. ix. uersi. Nec obstat. & in consi. 199. ad fi. iii. col. lib. secundo Cur. j. col. xv. Galiau. in d. l. Centurio, col. lxj. & 86. cum sequenti & Rips. 32. uersi. contrarium tenet Dec. Et in istis locis præfati scribentes respondent argumento Decii, ut. s. dixi.

Quinimmo dicta substitutio quum non contineat plures substitutiones, sed unam tantùm uidelicèt fideicom. non potest dici compendiosa per ea, quæ. s. diximus. Et ita uoluerunt Cor. hic col. iiii. & xv. in uersicu. circa primum. Et Poli. in præallegato titulo de compendiosa, colum. secunda, unde mi-

175 ror † quòd Bar. & alii scriben. hanc compendiosam appellent.

Secundò principaliter colligitur ex ista gl. quòd compendiosa continet duas substitutiones pupillarem. s. & fideicom. Quæ conclusio procedat potentialiter, non actualiter, † quia, si fieret maiori iuxta

176 ea, quæ suprà dixi, pupillarem non continebit, requiritur ergo q̃ fiat pupillo ad hoc ut procedat conclusio glo. & pupillarem contineat. Potest etiam cõtinere plures substitutiones. uulgarem puta, & exẽplarem, ut hic per Alex. col. iii. & Cor. xv. & Dec. in d. l. in testamento, col. prima. Non est ergo compendiosa, nisi sub compendio uerborum duas saltem substitutiones contineat, aliàs esset repugnãtia quædam. Et si fiat pupillo continebitur (ut diximus) pupillaris aliàs secus.

Dicebat tamen hic Corn. in xv. col. post Bald. & alios non requiri compendiosam continere plures

177 substitutiones actu, † sed sufficere, q̃ contineat aptitudine: quia licèt non uerificetur posteà, nisi in pupillari puta, non desinit esse compendiosa, nec perdit nomen compendiosę. fortius attentant, q̃ sufficiat in genere esse aptam natam cõprehendere plures, licèt ab initio nequeat in casu factæ substitutionis cõprehendere, nisi unam, sed hoc confunditur per prædicta, à ueritateq; alienum est.

Tertiò colligite ex ista gl. q̃ substitutio compen

178 diosa fit uerbis directis, ut hac l. nostra. † Quæ conclusio communiter reprobatur p scribentes, quum communibus uerbis fieri possit: immo uero sic fieri soleat: ut hic p Alex. & Ias. & Cur. col. xv. & xvj. & per omnes in d. l. Centurio, ubi per Ripam in 33. colu. Et Poli. loco præalle.

Quod si facta fuerit uerbis directis à pagano expirat post pubertatem. l. uerbis ciuilibus. ff. de uulg. & in locis præall. Doct. tradunt prętérquam in milite priuilegio militari. d. l. Centurio. & hic secundũ intel. quem. j. tenebo.

Quartò ex hac glo. colligitur, q̃ compendiosa fit tantùm pupillo. quod est falsum, ut suprà dixi, & communiter uolunt scribentes. s. allega. & Galiau. in d. l. Centurio, col. 39. potest tamen hæc glos. saluari, intelligendo ut hic per Alex. Ias. & Cur. mens tamen glo. non uidetur fuisse talis, ut ex uerbis suis liquet.

Quintò & ultimò ex hac glo. colligitur q̃ pupillaris contenta in compendiosa, dicitur tacita, quum de ætate pupillari non sit facta mentio, uoluit dicere gloss.

179 † Sed contrarium uoluit idẽ Accurs. j. in gl. fin. dicens

dicens ꝙ compendiosa continet expressam pupillarem, quæ excludit matrem, ut dicitur in l. nostra.

Bar. suprà ad finem primæ colu. cum principio sequentis concordando has glo. concludit, ꝙ dicitur tacita uerbis specialibus, sed expressa uerbis generalibus. sed pupillaris contenta in expressa uulgari dicitur tacita & uerbis specialibus & etiam generalibus, uerùm à lege subaudita & subintellecta d.l. iam hoc iure. ibi, intelligatur, & ibi, factum uideri. ut per eum. Et hoc satis uoluit glo. fin. prælle. ibi, licèt non specificatam. & sequuntur communiter scribentes, ut hic per Alex. col. j. Ias. penul. in iii. parte glo. Dec. in quinto no. pulchrè Alex. in l. fin. col. fina. s. titulo proximo. Dec. in l. in testamento, colum. v. & viii. de testamen. mili. Galiau. & Ripam in d.l. Centurio. in pluribus locis, & Doct. sæpe in consiliis.

Modò circa prædictam conclusionem ꝙ sub uulgari contineatur tacita pupillaris, & sub compendiosa seu reciproca contineatur expressa pupillaris uerbis generalibus, cadunt aliquę not. dubitationes

180 quarum prima erit, † quia legum præsumptiones, & coniecturæ dicuntur liquidissimæ probationes, l. licèt Imperator, cum no. ff. de leg. primo, ergo talis substitutio dicetur euidens & expressa. Respon. ut hic per Bal. col. ii. uel ut per Cur. s. in viii. col. cũ sequenti. ꝙ stat simul aliquid liquidò, & manifestè probatum esse, & tamen tacitum, prout in casibus in quibus præsens & tacens habetur pro consentiente, de quibus plenè in l. quæ dotis. sol. matri. probata præsentia de qua liquidò per probationes constabit, & resultabit probatio consensus, qui erit tacitus.

181 Secunda dubitatio † an dicta conclusio procedat etiam in reciproca, quando est expressus & specificatus casus uulgaris substitutionis, ut quia dictum fuerit, si alter eorum non erit hæres, eos inuicẽ substituo. Bart. quem sequuntur Alexand. & alii communiter in d.l. Lucius, colum. fin. tenet quòd non: quia tunc est formaliter expressa uulgaris, ut ex uerbis prædictis apparet, sub qua continetur tacita pupillaris, quæ matrem non excludit: ut dictum est suprà.

Dec. j. in ult. col. & in d.l. in testamento. col. viii. opposi. firmat, uolens adhuc contineri pupillarem expressam uerbis generalibus, quæ matrem excludit. aut. n. dicit facta est dicta substitutio personis imparibus, & non cõtinetur pupillaris. d.l. iam hoc iure, & l. in testamento. Aut facta fuit personis paribus, & tunc, quia uerba in generalitate comprehendunt pupillarem, non uidetur ꝙ in uulgari formaliter expressa includatur tacita pupillaris: quum facta sit prouisio à testatore per uerba generalia reciprocæ substitutionis. ideò uidetur cessare illa tacita pupillaris, quæ aliàs per legẽ subintelligitur, & inducitur. l. cum ex filio. §. j. ff. eo.

Defendendo conclusionem communem respondebam aliàs hoc casu alteratam esse naturam reciprocę substitutionis. quum nõ fuerit concepta simpliciter & secundum naturam reciprocæ substitutionis, quæ est, ut dicatur: Instituo & eos inuicẽ substituo. d.l. iam hoc iure, & l. Lucius. & l. in testamento, prælle. sed substitutio collata fuit in unũ casum tantùm, si alter non erit hæres, eos inuicem substituo. Ita ꝙ est formaliter uulgaris expressa inuicem facta: quę (ut dictum est) secundum regulas communes tacitam pupillarem continet. Nec uerba prædicta in sui generalitate adaptabilia sunt ad pupillarẽ quę fit uerbis contrariis, si hęres erit & in pupillari ætate decesserit, ut diximus. s. sed potius repugnãt. & cõsequẽter tunc nõ est propriè reciproca. nec uerũ est ꝙ sint uerba generalia reciprocæ substitutionis sub quibus contineri solet pupillaris expressa: id. n. procederet quando non esset alterata formata reciprocę substitutionis. & eandem opinionẽ cõtra Dec. tenet Ripa in d.l. Lucius, col. 14. nu. 40.

Sed prædicta communis conclusio, ꝙ institutis duobus filiis impuberibus, & facta substitutione ad inuicem, si alter eorum non erit hæres, non excludatur mater ex tacita pupillari in ea contenta, ex alio uidetur posse impugnari. Quia, ut uoluit idem Bart. in d.l. Lucius. col. j. & in l. ij. illo eod. titu. & sequuntur communiter scriben. si frater pupillo fratri uulgariter substitutus fuerit, etiam matre stante in medio admittitur substitutus ex tacita pupillari: quia præsumendum est hoc esse ex mẽte & intentione testatoris, ut eius soboles matrem excludat & uxorem eiusdem testatoris: ut ibi per Barto. post glo. fi. in fi. j. eo. Et ita etiam tenet Politus loco prælle. sub rub. De reciproca substitutione. col. iii. Iaso. uerò in d.l. Lucius, col. xiii. & sequenti. aduertens ad hanc contrarietatem Bart. respond. primò, post Alex. ꝙ Bar. in d.l. Lucius in ult. col. non loquitur quando instituti fuerunt duo fratres, sed quando cum fratre nepos uel pronepos fuit institutus, quo casu tacita pupillaris matrem non excludit, quæ solutio nihil ualet, & confunditur per text. in l. cum auus. ff. de condition. & demonstration. in l. cum acutissimi, infrà de fideicommiss. in l. liberorum, in fi. de uerbo. significa. quum pater ita nepotes sicuti filios deligere præsumatur. Et ita tenet Alexan. j. in fi. penultim. colum. quicquid ibi dicat Ias. & idem uult Ripa in d.l. Lucius, colum. 14. numer. 40.

Non etiam procedit secunda respõ. Ias. quia Bar. generaliter dicit ꝙ talis tacita pupillaris non excludit matrem: sicq; nullo modo uult illam excludi: quod falsum est, quum excludat ex præsumpta uoluntate testatoris, licèt nõ ex generalitate uerborũ: prout concludit ipsemet Bar. ibidem in j. colum. & hic in ij. tacitã pupillarem uidelicèt indistinctè matrem excludere, quando frater pupilli substitutus

182 fuit. † Bal. tamen hic quem sequitur Iaso. in ult. col. tenebat, pupillarem sub expressa uulgari contentam, non excludere matrem, etiam ꝙ substitutus fuerit frater pupilli per rationes, quas hic refert Alex. in ult. col.

Sed non est recedendum ab opinione Bar. hic & in d.l. Lucius, in j. col. quã sequuntur Ale. & alii. s. alle. Iasonq; & Soc. in l. ii. col. antepen. & sequenti

183 de uulga. † Quia, ꝙ pupillaris insit uel non, excludat matrem uel non, à præsumpta uoluntate testatoris dependet, d.l. in testamento, in fin. ibi, quòd ita senserit probandum est. & l. fi. ibi, uoluntatis esse quæstionem. ubi Dec. & alii notant suprà tit. proximo. sed præsumpta defuncti uolũtas cẽsetur esse

magis erga eius descendentes, quàm erga uxorem, ut ibi per eos, ergo &c.

184 Limitari posset prædicta conclusio† ut non procedat, quando impubes non fuisset hæres patris, & decessisset in pupillari ætate: quum tunc tractetur tantùm de bonis pupilli, quæ iure quodam naturali magis sunt debita matri, quam fratri. ita colligi potest ex distinctione Alexan. & Decii. infrà in ultim. column. Facit quod scribit Politus relatus in superioribus, quòd in foro conscientiæ matri sit debita legitima in bonis filii, quę non peruenerunt à patre.

Sed prædicta distinctio non uidetur uera, nec procedere, & consequenter, neque limitatio: quia exclusio prædicta, & id totum à uoluntate testatoris (ut dixi) dependet, quæ potius præsumitur fuisse, pro descendentibus suis, quàm pro uxore: ergo uidetur quòd talis substitutio pupillaris matrem excludat ex præsumpta uoluntate defuncti, etiam à bonis pupilli. maximè, quum testatori id posse facere, etiam iure canonico concessum legatur, c. si pater, de testa. in sexto, cum alle. in superioribus. Et ita uelle uidetur Soc. in d. l. moribus, col. antepenul.

Poli. tamen in tract. subst. fol. 27. colum. 3. uersi. Circa prædictam, indistinctè tenebat contrariam opinionem tanquàm magis æquam, maximè per fundamentum Bal. relatâ etiam hîc per Alexand. in ult. col. Non obstat, quod dicebat de pręsumpta uoluntate defuncti: quia præsumendam est secūdum eū potius in eo fuisse, in quo iure & pietate considerata debuit esse, quàm in eo quòd ascendens ipse affectione singulari moueretur.

Sed respond. quod tàm iure fori, quàm poli (ut in superioribus dixi) mater per talem substitutionē à patre factam excludi potuit: ergo præsumendum est id uoluisse patrem facere institutis & substitutis descendentibus, quos præsumitur magis diligere, quàm se ipsum. Facit illud Virgilianum.

„ *Omnis in Ascanio chari stat cura parentis.*

185 Rursus si testator dicat,† talem filio meo substituo: est uulgaris secundum Docto. ut per Deci. in d. l. in testamento. colum. ii. Moder. Repet. in uulg. l. Gallus §. quidam rectè. colum. iiii. cum aliis in superioribus alleg. quæ tàcitam pupillarem continet, tamen quia uerba pupillari non repugnant, nec est omnino tacita matrem excludere deberet. Et ita uidetur uelle Curt. hîc in vj. column. facit quod scribit Bar. in hac l. in ii. col. ꝙ ubi uerba substitutionis sunt generalia apta comprehendere pupillarē, illa matrem excludit.

Postremò antequàm ueniamus ad substitutionem compendiosam factam à pagano, uidendum hîc est de compendiosa facta à milite. Bar. in princi

186 pio. 3. col. uult† ꝙ compendiosa quæ fit à milite dicatur noua species ab aliis distincta: quia comprehendit directam militarem, quæ ualet iure directo post aditam hæreditatem. d. l. Centurio, & est noua species substitutionis, secus quando fit à pagano: quia tunc continet tantùm substitutiones communes: eapropter nō dicitur noua species substitutionis. Et cū Bar. solent communiter alii Doct. transire secundum Curt. hic in 13. col.

Sed nōn est uerum, immo Bar. communiter reprobatur: quia directa illa militaris potest fieri à milite, etiam post pubertatem priuilegio militari, li-

187 cèt non fiat compendiosa,† quum miles possit maiori extraneo etiam simpliciter directò substituere usque ad certum tempus. l. miles etiam his. l. miles ita hæredem. l. cum filiusfam. & l. in fraudem §. miles. ff. de milit. testamen. Comprehenditur ergo sub compendiosa, ut comprehenditur uulgar. & pupillaris, & sic non ueluti noua species substitutionis, secundum Socin. post Aretin. in rubric. ff. de uulg. column. fina. Polit. in tracta. de compendiosa. column. prima. Ripam in dicta l. Centurio, columna. 22. numer. 64. & in d. l. Lucius. columna quarta. Est igitur communis conclusio Doct. ꝙ reciproca & compendiosa, etiam à milite facta, non dicantur nouę species substitutionis, sed dicantur quędam adiectiones, siue unum continens respectu aliarum substitutionum: quum semper resoluantur, uel in uulgarem, uel in pupillarem, uel in exemplarem, uel in fideicom. aut in directam militarem.

188 Quia tamen differunt ab aliis nomine, modo & forma, concordari possunt opin. † ut dicamus, prædictas substitutiones posse species substitutionum propriè dici considerata forma & modo concipiendi seu introducendi eas. nam aliter concipiuntur, quàm uulgaris, pupillaris, exemplaris uel fideicō. ut patet. Et forma est illa, quæ dat esse &c. l. Iulian. §. quantùm. cum simil. ff. ad exhib. Quò uerò ad effectum, & substantiam secus, sed sunt (ut dixi) adiectiones seu unum continens. & ita dicunt, & concludunt scribentes in locis suprà proximè allegat. Et Seuerin. ꝗ. in ix. column. cum sequenti. Iaso. in d. l. Centurio, column. viii. cum sequenti. & in d. l. Lucius, column. secunda Dec. in d. l. in testamento, column. secunda, Curt. hic column. iiii. Lance. Galiau. in d. l. Centurio, colum. 40. quamuis ergo respectu effectus & substantiæ non possint dici noua & distincta species substitutionis, quum resoluantur in prædictas species uulg. pupil. exempl. fideicomm. uel in directam militarem. respectu tamen formæ, & modi cōceptionis poterunt dici nouæ species: maximè apud nos qui de facili species constituimus & nuncupamus. l. ii. in principio uersicu. deinde quum esset. ibi, species tantùm constituendi interesset, potestas autem eadem. ff. de orig. iur. cum ibi no. Et ideò tex. in d. l. iam hoc iure, appellat tertium genus substitutionis habito respectu ad formam & modum concipiendi uidelicèt. Hinc etiā est ꝙ Iurisconsultus in §. cum quis. l. ideò. ff. de acq. rer. dom. compositum ex pluribus quod ad sua principia reduci potest, speciē appellat. sic in dictis substitutionibus, licèt reducibiles sint ad sua principia & distinctas species substitutionum, tamen quū sit unum mistum ratione formæ & compositionis possunt dici nouæ species, aliàs secus. d. §. cum quis, & no. per Bar. in l. j. ff. de interdic. dicens mixtum non facere nouam speciem. quod intellige ratione substantiæ & effectus: secus ratione compositionis & formæ per prædicta.

189 Descendamus nunc ad tertiam partē principalē, gl. nostræ, quæ tractat† altam, subtilem, difficilem, pro-

profundam & utilem materiam substitutionis cõpendiosæ à pagano factę, quę secundum Bar. hîc in iii. col. & in d. l. Centurio, col. ii. habet infinita dubia, & maiora contraria quàm aliæ substitutiones, & secundum Bald. est magis utilis & in usu, quàm sint aliæ species substitutionum. secundum Rapha. & Corn. hîc in vi. colum. non habet fundum. nam, ut uerum fateamur, continet plures no. articulos, qui decisione cæsarea indigent, ut ex infrà dicendis apparebit. Ego tamen (accedente gratia Spiritussancti, & auxilio Altissimi) ipsam materiam facilem reddam. planamque efficiam, & sine magno labore (ut spero) uidebimus, & tangemus fundum.

Et quia in præcedenti parte gloss. discussi quare dicatur compendiosa; quid sit compendiosa: & an sit species substitutionis ab aliis speciebus substitutionum separata, istos articulos hic omittam.

Et ex ista parte gloss. colligo in primis no. conclusionem, quòd substitutio compendiosa facta à pagano uerbis directis expirat post pubertatem, nec trahitur ad fideicommissaria. Sicque mater & alii ab intestato uenientes intra tempora pupillaris ætatis à successione prædicta per substitutum penitùs excluduntur. Post pubertatem uerò admittuntur, nec tenentur hæreditatem ex causa fideicõ. restituere.

[190] Hic articulus in materia compendiosa † de illis est, qui non habent fundum, adeò scribentes se se studia in contraria scindunt. Quemadmodum tamen attestantur hîc Cor. col. vi. Seue. xii. Ias. ix. Cur. xvi. & xvii. Alex. in d. l. Centurio, colum. 13. & post Lanfran. de Oriano Rip. colum. 23. cum sequenti. Polit. in tract. substit. sub titulo de compẽdiosa col. 8. & sequenti. Moder. Mediol. in primo Paradoxorum cap. y. & Parisi. in consi. 54. column. 4. lib. 3. opin. glo. receptior est, & magis communis. Pro qua opin. scriben. præalleg. plura adducunt. Ripa loco præallegato duo facit fundamenta per quæ sequitur communem. primum est super uerbo frustrà, posito in d. l. uerbis ciuilibus, secundum super tex. dictæ l. Centurio, à contrario sensu quia, si speciale est in milite, ꝙ ualeat post pubertatum, in pagano nullo modo ualebit, sed leuia sunt.

Ad primum responderi potest, frustrà fieri post pubertatem uerbis directis, quum non ualeat iure directo, se non fieri frustrà iure obliquo; quum ualeat iure fideicom. ut nos loquimur.

Ad secundum de l. Centurio, potest responderi similiter esse speciale in milite, ut ualeat post pubertatem iure directo, sed in pagano ualebit iure obliquo seu fideicom. ut dicunt tenentes contrariam partem.

Melius pro ista communi opinione facit, quia uerba directa post pubertatem expirant. d. l. uerbis & §. pen. Insti. de pupil. ibi, substitutio euanescit. Et tex. in cap. si pater, de testam. in sexto. dum uult interdum ex causa directam substitutionem trahi ad fideicommiss. ergo regulariter, & sic in proposito nostro secus. Et istud est reale fundamentum factum per scriben. in locis. s. alle. Et pro ista opi. uiginti duo argumenta facit Lanfran. de Oriano in repetitione d. l. Centurio, quibus tamen posset absq; magno labore respond. sed breuitatis gratia me remitto.

Ioan. And. fons & tuba iuris canonici, & communiter canonistæ post eum aliique innumeri, & illustres Iurisconsulti, quos hic referunt Corn. Seuerin. & alii, Alexand. & reliqui in d. l. Centurio, hanc opinionem utî ueriorem & magis æquam amplectuntur, & hic Dec. & Polit. loco præalleg. sub rubr. de compend. column. 8. & sequenti. Et Galiaula in repetitione d. l. Centurio. colum. 48. cum octo sequentibus. ubi transcribendo dicta Corn. & Docto. hîc latè articulum examinat: quem etiam Deci. hîc disputabilem dixerat. Et ab ista opinione dicit ibidem Galiaula non esse in iudicando recedendum, immo dixit hîc Salice. quòd si non reperiretur lex hoc probans, fieri deberet, & respón. præfati scriben. omnibus argumentis, quæ pro communi fiunt.

Potissimum fundamentum istius opinionis est [191] in obseruantia uoluntatis testatoris, † quæ omnibus aliis præualet & prædominatur. l. prima, suprà de sacrosanct. eccle. l. iii. ff. de libe. præter. l. in conditionibus primum locum. ff. de condi. & demon. l. ii. ff. communia de lega. l. quærebatur. ff. de testament. mili. l. cum proponebatur. de lega. secundo. §. disponat, in auctẽn. de nup. cum multis de quibus per Iaso. in consi. 101. & 120. lib. primo. 143. lib. secundo. 31. lib. tertio, & lib. quarto, consi. 96. 108. & 164. Dec. consi. 23. 38. 218. 377. 425. 481. 584. 636. cum sequenti Cur. Iuniorem in consi. 22. 121. 145. 167. Polit. in præallega. rub. de compendiosa. column. 11. in secunda conclusione. Galiau. in d. l. Centurio, column. 45. in tertia conclusioni. & column. 61. & 86. cum sequenti, & Ripam in rubr. de uulga. column. secunda. idem in l. prima, numer. 39. quum enim testator compendiosè, substituerit per uerba quandocunque decesserit, in quibus includitur fideicommissaria satis uidetur constare de mente testatoris, quòd uoluerit substituere maiori post aditam hæreditatem. Et quamuis usus fuerit uerbis directis, quæ non conueniunt fideicommissariæ, nec ad illam adaptantur, tamen obliquari debent propter illud distributiuum quandocunque, & potiùs impropriari ut uoluntas seruetur: ut hic per Dec. & Curt. post alios.

Et ad adducta pro contraria parte respondent scribentes in locis suprà allega. Maior difficul- [192] tas est in respondendo † ad tex. in l. si seruus legatus. in §. si seruus legatus. ff. de lega. primo, ubi libertas seruo alieno directò relicta, non obliquatur, immo nullius est momenti, quæ si obliquaretur, ualeret, quum per fideicommiss. relinqui posset. §. libertas. Institu. de singu. rebus per fideicommiss. relictis. ibi ergo & si concurrat duplex fauor, ultimæ scilicet uoluntatis, & libertatis, quæ cunctis aliis rebus fauorabilior est, non obliquantur uerba quòd libertas relicta ualeat uti fideicommissaria: minus, ergo uidentur obliquari debere uerba, ubi solùm uersatur fauor ultimæ uoluntatis.

Ad illum tex. uariæ dantur solutiones per scrib.

ut plenè refert Galiaula in d.l. Centurio. loco præl legato, Modern. Mediol. lib. primo Paradox. cap. v. intelligunt ut ibi per eos; ſed parum quadrant uerbis Iuriſcóſulti ibi dum copulatiuè loquitur, ut. ĩ. dicam. Galiaula loco ſuprà allega. reprobatis ſeptem ſol. Doctorum ad illum tex. amplectitur octauam, quæ fuit Iaſo. ibi, & in dicta l. uerbis ciuilibus. quòd ideò illud ibi contingit, quia ultra libertatem directò ſeruo datam teſtator alteri eundem ſeruum ſtatim reliquerat, ideò in præiudicium ſecundi legatarii libertas directò relicta, non tranſit in fideicommiſſariam, quia etiam ibi concurrerent duo ſpecialia, quòd per ſecundum legatum non recederetur à primo contra tex. in l. ſi mihi, & tibi. §. in legatis. cum ſimilib. ff. de lega. primo, ſecundam quòd uerba obliquarentur fauore libertatis. Eandem ſolu. ſequitur hîc Cur. columm. xviii. licèt de Iaſone non faciat mentionem reſpondens rationi Decii factæ in oppoſi. ut per eum. ſed melius poteſt reſponderi, uerum non eſſe quòd præſupponatur in d. §. ſi ſeruus, libertatis dationem nullius eſſe momenti, & ſi legatum de ſeruo non fuiſſet factum, propter illa uerba, quum libertas nullius momenti ſit: quinimmo Iuriſconſultus copulatiuè loquitur quando alieno ſeruo libertas directò data fuit. Et inde legatus ſeruus, tunc bene ſequitur, quod ſubiicit tex. libertatem nullius eſſe momenti, propterea eſſe inconueniens leganim in formari, intelligendo ſecundum terminos illius text. quando directò relicta fuit libertas, & inde ſeruus alteri legatus.

Sed à contrario uidetur uelle ibi text. ꝙ ſi non fuiſſet factum legatum de ſeruo ſubſiſteret relictũ libertatis. & hoc modo intelligendo faceret contra præcedentem opinion. ſed poteſt reſponderi; ſpeciale ibi eſſe fauore libertatis. Et ad fundamentum. ĩ. pro hac parte factum de obſeruantia uoluntatis defuncti reſpond. ut hic per Cur. column. 17. & per Iaſo. in conſi. 146. col. prima lib. iiii. ꝙ nihil ualet id factum per teſtatorem, quia contra legem, ut ibi per eum.

Quæ conſideratio & reſponſ. non placet, quia eſſet bene contra l. ſi ualeret iure directo poſt pubertatem, ſed ꝙ ualeat iure fideicommiſſi non eſt contra legem.

193 Hic articulus egeret imperiali deciſione, † tamẽ cóſiderabã fœdere diſtinctionis ſic poſſe opiniones concordari. Aut ſubſtitutio compendioſa facta fuit uerbis directis à Iuriſperito, & tunc non ſit trahenda ad fideicommiſſariam, quia uerba prolata à iuriſperito intelligi debent propriè, prout periti loquuntur: ut per Bald. in c. primo. de ſucc. feud. col. iii. & Dec. in conſi. 258. col. iii. Aut uerba prolata fuerunt ab idiota & imperito, & tunc ſecus: quilibet enim neſcit uti uerbis communibus: ut per gl. in l. quotiens, ſuprà famil. erciſ. Ideò, ut ſeruetur uoluntas teſtatoris dicam ſubſtitutionem factam per uerba directa poſt pubertatem ualere iure fideicomm. & largo ac groſſo modo intelligi debere, potiusque menti & intentioni teſtatoris inſeruiendum quàm uerbis.

194 † Intellige tamen ut per Bar. in l. ſi quis filiabus. ff. de teſtam. tut. & Alexan. in conſi. v. colum. iii. uolum. iii. & in conſi. primo, colum. v. lib. v. concludentes quòd uerba idiotæ redacta per notarium in ſcripturam intelligi debent ſecundum diſpoſitionem iuris, & ꝙ præſumendum eſt rem in ſcripturam redegiſſe ſecundum uoluntatem teſtatoris, uel partium.

Retenta communi opinione, ꝙ ſubſtitutio concepta uerbis directis non trahatur ad fideicomm. 195 † Sciendum eſt, plures limi. ad illam dari per ſcribẽ. in locis prætalle. quæ diligenter notandæ ſunt, poſtquàm articulus adeò perplexus & ambiguus eſt, nam in caſu limitationum res ſine ſcrupulo procederet. Iaſ. & Dec. hîc fuerunt nimis breues. Cur. plenius tangens poſuit octo limitationes, & Ripa xii. in d.l. Centurio, col. 24. cum ſequentibus. Si uellem cuncta diſcutere, annus non ſufficeret ad expediendũ hanc legem, 196 † neq; extricandũ ab hoc piſtrino.

Prima limitatio tradita hîc per Cor. in 9. col. Seuer. 16. concluſi. vii. Iaſ. Dec. & Cur. de clauſula codicillari non eſt negligenda, quia quotidiana eſt, & de pane lucrando: quum ſoleat per notarios in teſtamentis communiter apponi. Clauſula ergo codicillaris 197 † erit maximæ uirtutis, & operabitur, ꝙ uerba directa ad fideicomm. poſt pubertatem trahentur iuxta glo. in §. pen. Inſtitu. de pupil. & text. cum ibi no. in l. ſi frater. ĩ. de fideicommiſſ. & per Cur. hic. ĩ. in xviii. column. Quam limitationem ſanè intellige, ubi dicta clauſula codicillaris concepta & appoſita fuit per uerba reſpicientia futurum, ut ſi non ualet, uel ualebit iure teſtamenti, ualeat iure fideicommiſſi, ſecus ſi uerbum ualebit futurum reſpiciens non fuiſſet appoſitum: quia tunc non apparet de mente teſtatoris fuiſſe uelle poſt pubertatem & tempus teſtamenti ualere ſubſtitutionem: ut hîc per Seuer. loco præallegato, & Cur. col. 19. poſt Bar. Ang. Alc. & alios. Et hæc fuit etiam intentio Decii, ut conſtat ex allegatis per eum. Idem tenuerunt Ripa in d.l. Centurio, col. 23. uerſi. Intellige hanc. & in l. Lucius in penul. colum. & Modern. Rep. in d.l. Galus, in §. Quidam rectè, col. 8. & ſequen. poſt alios per eos allegatos. & ratio quam omnes præfati aſſignant inter uerba præſentis temporis & futuri eſt realis & ſatis clara, & uoluntati teſtatoris conſona.

Contrarium tamen uolebat Corn. hîc in ix. col. nam quum à principio ad pubertatis tempus referatur ſubſtitutio, quatenus tempus ipſum pubertatis reſpicit ab initio inualidum eſt, ideò conualidari debet per clauſulam codicillarem, quamuis conceptam per uerba præſentis temporis.

Sed non eſt recedendum à communi opinione. Et mortuo teſtatore ſtatim ualet ut directa, poſteà ergo euaneſcit conditio, ut per Ripam, in d.l. Lucius, col. pen.

Reſtringit Deci. eius concluſi. & dicta de clauſula codicillari 198 † ad compendioſam ſubſtitutionem, iuxta terminos concluſi. prædictæ, ſub qua (ut diximus) continetur fideicommiſſaria, ſecus ubi ſubſtitutio fuiſſet uulgaris tantùm, quæ reſultat, quando teſtator inſtituit filium, & ſubſtituit eius liberos uel alium: quia non trahitur ad fideicommiſſariam. nam iſtud eſſet præter mentẽ & uoluntatem teſtatoris, qui de hoc non cogitauit, ut hic latiùs per eum: qui dicit ualde nota, quia etiam doctiſſimi

mi in hoc utili puncto decipiuntur. Et id intelligit etiam in breuiloqua, quod est contra tex. in l. Scæuola, ad Trebellian. qui loquitur de breuiloqua in secundo responso. Et tamen uult quòd uerba directa in codicillis prolata trahantur ad fideicommiss. ergo idem in clausula codicillari, quæ secundum Bartol. & communiter Doctor. eundem habet effectum, quem habet substitutio in codicillis facta. sed lex Scæuola, loquitur quando substitutio directa facta fuit in codicillis, & sic inutiliter, tunc trahitur ad fideicom. ut ibi: secus quando potuit ab initio ualere iure directo, ut ibi per Doc. & per Galiaulam in d.l. Centurio. columna 55. in principio & per ipsum Curt. in consi. 70. cum tribus sequentibus.

Hanc restrictionem Decii reprehendit Galiaula in dict. l. Centurio, column. 55. post Fulgosi. Paul. Corn. & Soc. firmans quod reciproca substitutio cum clausula codicillari simpliciter facta, & similiter uulgaris simpliciter facta: ut Titium institutio, & Gaium ei substituo: trahatur ad fideicomm. quia uerba dictæ clausulæ codicillaris important quod quũ non possit ualere iure directo, post pubertatem ualeat iure fideicom.

Sed Dec. bene loquitur sanè intelligendo, quando dicta clausula concepta fuit solùm per uerba præsentis temporis, si non ualet iure testamenti, ualeat iure codicillorum per rationes suas, & prout ipse loquitur: secus quando esset etiam concepta per uerba futuri temporis seu habentia tractum in futurum, si non ualet uel ualebit: quia tunc procederet altera opinio præallegatorum, ex quo enim non potest ualere iure directo, post pubertatem ualebit iure fideicommissi. Et sic ex mente testatoris substitutio tunc trahetur ad fideicommiss. Et hanc distinctionem & concordiam tradunt, & sequuntur Ripa in dicto l. Lucius, columna penul. Modernior. Repet. in d. §. quidam rectè, columna octaua in fin. cum sequenti post Perusinum ibi relatum. Et sic quamuis Galiau. loco præallegato derideat Deci. hic, tamen sanè loquitur, & melius quam Galiaula, quando uidelicèt non esset positum uerbum ualebit in clausula codicillari. Et substitutio non refertur ad tempus pubertatis ab ipso initio. Et per consequens ex mente testatoris non est aliquo modo fideicommissaria, quum in substitutione non fuerit positum uerbum quandocunque, nec aliud habens tractum temporis in futurum.

199 Ex limitatione prędicta † infert Iason hîc colum. x. duas alias not. limitationes, quando esset appositum iuramentum in testamento, & quando testamentum esset inter liberos factum. Circa primam (quicquid dicat hîc Curt. colum. 19.) non est recedendum à Iaso. quia iuramentum facit actum ualere omni meliori modo quo fieri potest: ut per Bar. in d. §. filius matrem. ergo iure fideicom. potest pubertatem, quum directo nõ possit ualere: ut hîc per Seuer. col. 17. in 9. conclusi. & Galiaulam loco præallegato in 53. col. & Ripam ibidẽ col. 27. nersi. nono correlariè. raro tamen uidebis iuramentum in testamento apponi.

200 Tertia limitatio Ias. † quando testamentum esset factum inter liberos. quia censetur habere clausulã codicillarem, approbatur simpliciter ut per Dec. in consi. 242. col. fi. & per Galiaulam in d.l. Centurio col. 54. licèt non referat Ias. alii impugnant per tex. in l. si frater. ff. de fideicom. ubi testamentum factũ fuerat inter liberos, quum lex illa solùm loquatur de duobus fratribus: & tamen ut uerba directa obliquantur, exigitur quod adsint uerba aliqua, & signa denotantia fideicom.

Cur. hic col. 19. respon. quod loquitur in pupillari substitutione, quæ non trahitur ad fideicom. quia id esset contra eius naturam. sed contra hoc est tex. in d.l. Scæuola, ubi erat pupillaris, & tamen trahitur ad fideicomm. ex mente testatoris in codicillis illam facientis, ubi eo modo ualere non poterat.

Alii dicunt non constare ibi factum fuisse testamentum inter solos liberos, quãuis de duobus fratribus fiat mẽtio: poterant. n. esse alii hæredes, sed hoc est diuinare, ideò non dicendum, ut per Iason. in d.l. si frater, & in l. cohæredi, in §. cum filiæ, ad fi. ff. eodem.

201 Fortè potest respon. † quod in testamento prędicto inter liberos facto intelligitur clausula codicillaris per uerba præsentis temporis, non per uerba futuri, uel ualebit: ideò, quum semel ualuerit iure testamenti, non obliquatur, ut postmodum ualeat iure fideicommiss. iuxta gloss. in l. fi. in uerbo ualere. ff. de codicil. faciunt quæ diximus. s. circa primam limitationem.

Propterea ista tertia limitatio Ias. nõ uidetur procedere, nisi quando in testamento apparerent coniecturæ de mente testatoris: ut uoluerit etiam ualere iure fideicom. ut quando cum reciproca esset mixta compendiosa, ut per Ripam in d.l. Cẽturio. col. 27. in 8. restrictione. Et in d.l. si frater. uerba testatoris nõ erant limitata ad pupillarẽ ætatẽ, ut ibi per 202 Cor. & per Mod. in d. §. quidam rectè, col. 8. † Item no. quod prærogatiua data testamento condito inter liberos uendicat sibi locum etiam quòd liberi sint inæqualiter instituti, quicquid dixerit Roman. it per Rimin. & Corn. in auctẽ. ex imperfecto. C. de testa. & Dec. in l. ut liberis, in tertio no, suprà de collation.

203 Posset etiam poni alia limitatio † ad cõclu. seu potius inferri ad aliũ casum, ubi substitutio compẽdiosa facta uerbis directis obliquatur post pubertatẽ, & ad fideicõ. trahitur quando esset substituta persona multũ dilecta: quia perinde est, ac si esset apposita clausula codicillaris. l. in testamento. cum glo. ff. de fideicom. lib. Cur. hîc col. 19. uidetur tenere contrarium, quia glo. præalleg. solùm procedit, quando sunt relicta libertatis uel pietatem concernentia, ut tradit Socin. in repetitione l. cum auus. col. iij. ff. de cond. & demonst.

Sed non est recedendum à prædicta conclu. & limitatione quam sequũtur cõiter Doc. ut per Seue. ff. col. 15. in j. conclusio. & col. 17. in x. conclu. Dec. ff. col. x. in uersi. Et ista opinio Ioan. And. Iason in l. eam quam, col. iiij. ff. de fideicom. Ripa in d.l. Cẽturio, col. 27. i xj. limitatione. Et fundatur in amore licito amoris & itrĩsecę amicitię, quę arguit maximã affectionẽ ad amicũ substitutũ, ut dicũt oẽs præfa-

ti, & Cicero in libro de amicitia. Cũ ergo dubiũ ꝙ id operabitur, ut substitutio ualeat semper omnia meliori modo possibili? & sit ex mente testatoris operabitur idem quod clausula codicillaris; nimirum igitur, si trahatur ad fideicommiß. post pubertatem.

204 Quinta limitatio, † quando causa esset decidẽda de ęquitate prout proceditur ĩ curia mercatorũ, ut hic per Seue. & Dec. in locis præall. Cne. hic col. xx. tenet contrarium, ut per eum.

Sed non est recedendum à prædicta limitatione, quam sequuntur communiter scriben. ut etiam per Galiaulam in d. l. Cẽturio, col. liii. & Ripã xxv. in fi. Et Moder. Repe. in d. §. quidam recte. col. xj.

205 Ad motiuum Curtii † ꝙ cẽsentur solùm remissæ solennitates rigorosæ in materia processus, non in meritis causę principalis & negotii ac rei. Respõ. ꝙ solennitates quæ non tangunt ueritatem negotii, sed apices iuris, non considerãtur in curia mercatorũ, ubi proceditur de equitate: ita uult Bart. in §. quædam alleg. per Doct. sed prædicta differentia de uerbis directis & obliquis non tangit rem & negotium principale, sed procedit ex subtilitate iuris, potius quàm ex uoluntate defuncti, quæ uidetur magis esse ad opposi. propter uerbũ quandocunq; decesserit &c. propterea nimirum si ubi de æquitate proceditur, talis differentia non attenditur nec consideratur.

206 Sexta limitatio, quando uerba directa † prolata fuissent in codicillis, tunc, quia non potest ualere in re directo, obliquabitur ut ualeat eo modo quo potest, & sic iure fideicõ. Et ista est cõmuniter à Doc. approbata, ut. j. per Seuer. col. xvj. in v. conclu. Cur. col. xix. & sequenti. Ias. in d. l. uerbis ciuilibus, col. penul. & fi. Cur. in consi. lxx. cum tribus sequentibus. Moder. Mediol. lib. primo Paradox. cap. v. & facit pro hac limitatione tex. i c. intelligẽtia. de uerb. signi. & est pro ea casus in d. l. Scæuola, & in locis. s. alleg. inuenientis responsum ad aliqua quę in cõtrarium uidebantur facere.

207 Septima limitatio, quando cum uerbis directis copulata, & coniuncta essent obliqua, † ut quia dictum fuisset, quandocunque institutus decesserit, talis sit hęres & fideicommissarius, uel talẽ instituo: ut hic per Corn. colum. ix. Seuer. colum. xviij. conclusione xiii. Cur. colũ. xx. Ripam in d. l. Centurio, col. xxvj. in vj. limitatione post Bar. ibi in xii. col. in iiij. quæstione. conclusio uera est & indubitata, sed limitatio inepta, quum regula & conclusio sit de substitutione facta & concepta uerbis directis, non obliquis.

208 Octaua limitatio, † quando compendiosa facta esset sub expressa dinumeratione ætatum secundũ glo. hic in fi. ut hic per Corn. colum. ix. Seuer. xv. in ij. conclusio. & Cur. xx. & Ripam in d. l. Centurio, column. 25. in quarta limitatione. Nihilominus hæc glo. nostra in fine non loquitur quando facta esset substitutio per uerba directa, & sic (ut proxime dicebam) ista limitatio non esset regula, & si uera sit in se. Reformari posset hæc limitatio, quando substitutio facta fuisset per uerba directa hoc modo: si filius meus in pupillari ætate, uel aliàs quãdocunque decesserit, talis sit hæres. nam, quũ uerba illa, uel quandocunque nouam substitutionem inferant, quæ nullo modo potest ualere iure directo, erimus in terminis regulæ d. l. Scæuola, quòd quando uerba directa nullo modo possunt iure directo ualere obliquantur ex mente testatoris, per ea quæ. s. dicta sunt.

209 Nona limitatio, quando uerba substitutionis essent directa non de iure ciuili, sed gentium, † ut per Bartol. in dict. l. Centurio, colum. quarta, improbatur communiter, ut hic per Seuer. colum. xiij. cũ sequentis, Iason. colum. viij. in uersicu. sexta fuit opinio. & Cur. column. 21. in uers. Potes addere. facit tit. x. de formul. &c. uide tamen si possit saluari ex his quæ in sequenti quæstione glo. dicam dum ponderabo tex. in c. si pater.

210 Decima limitatio, quando dicta substitutio facta esset puberi uel impuberi non existenti in potestate† per ea quę diximus. s. in vj. limi. & sequuntur communiter Doctor. ut hic per Seuer. col. 16. in vj. limit. & Curt. column. 20. in secunda limitatione omnes in d. l. uerbis ciuilibus, & Paris. in cõs. 54. col. 4. lib. 3.

211 Vndecima limitatio, quando testator dixisset, † quandocunque filius meus decesserit, talis sit mihi hæres: ut hic per Seuer. column. 17. in viij. conclusion. sed hic constat de mente testatoris per illud uerbum mihi in substitutione expressum, iuncta regula ꝙ per fideicomm. succeditur testatori l. cohæredi. §. cum filiæ. ff. de uulga. & sic perinde est, ac si apposita fuisset clausula codicillaris. secundũ hanc limitationem consueuerunt Doct. & communiter illam sequuntur, ut hic per Cur. col. 20. & sequenti in quinta limitatione. & Ripam in d. l. Centurio, col. 25. in ij. limitatione.

212 Duodecima limitatio generalis, † quando ex dictis in testamento apparere posset de mente testatoris fuisse, ut substitutio post pubertatem ualeret iure fideicom. per prædicta, & quæ dicit Seuer. loco proximè allegato? Bar. j. in iii. col. & in loquebatur per illum tex. de test. milit. & Moder. Repe. in d. §. quidam recte. char. iii. & Ripa in d. l. Centurio, col. 25. cum similibus.

Expedita prima quæstione gloss. facio transitum ad secundam de substitutione compendiosa facta à pagano per uerba communia, prout est uerbum

213 substitutio, † utrum sit semper fideicommissaria uel ne? glo. concludit ꝙ sic; quia hoc modo intelligendo, actus semper & omni tempore ualet, & consequenter admittitur semper mater ad successionẽ, sed illam restituere tenetur detractis detrahendis. Quæstio ista, quemadmodum præcedens, fundum non habet, & est de apicibus iuris. Et dum scribentes de hac inter se certant, deritas ad superos quasi indignata recessit.

Hunc articulum tractarunt ex Doctor. nostris multi, & nouissimè resumptis dictis aliorum latè disputantes illum examinarunt Galiaula in d. l. Centurio, char. 23. cum sequenti, & Ripa decima. Ego autẽ (Deo fauẽte) absq; fastidio odiosę prolixitatis illũ uobis declarabo & demonstrare conabor.

Accurs. in §. qua ratione, ad fin. institu. de pupil. substit. tenuit ꝙ intra tempora pupillaris ætatis sit pupillaris, posteà fideicõmissaria. sequitur Barto. j. in

in alt. col. nisi mater in medio sit: quia tunc erit fideicommissaria omni tempore. Quam opinionem magis communem & tenendam propter auctoritatem Bar. qui fuit pater iuris dicebat Aret. in consi. clv. Periculosum, colum. fin. Ioan. Anan. in consil. lxxix. Galiaula in d. l. Cẽturio. colum. lxxiii. cum sequenti, ubi Ripa char. x. & Afflic. in decisione Regni. cccl xvii. referentes multos alios, illustresq; Doctores hoc idẽ dicentes & attestantes. Et teste ipso Afflicto ita per sacrum Consilium maiestatis regiæ iudicatum fuit. & concludit quòd in restitutione hæreditatis detrahere poterit legitimã & Trebel. ea pereque fructus perceptos per minorem post mortem testatoris in hæreditate inuentos. ex quo patet quantæ utilitatis sit disputatio præsens. Hanc eandem opin. sequitur Dec. in consi. ulxxii.

Præcipuum fundamentum prædictæ conclusionis est in fauore & prærogatiua matris, quibus lex illam prosequitur in hæreditate & bonis filii. Hinc est, quòd contra eam non admittitur tacita pupillaris. l. precedenti, & l. nostra secundum communem intellec. ut plenè dixi. Facit etiam tex. in l. qui duos in §. cum in bello. ff. de rebus dub. ubi mortuo patre cum filio in bello, præsumitur pater præmortuus, ut bona filii ad matrem deuoluantur. Quemadmodum igitur ibi fauore matris præsumitur præmortuus pater, ut bona ad matrem deuoluantur, similiter fauore matris præsumendum est testatorẽ uoluisse ualere substitutionem omni tempore iure fideicommissi. Et ad argumenta in contrarium adducta respond. præfati, maximè Mod. in d. l. Centurio, ut per eos.

Corn. hic Ias. & Curt. & idem Ias. in d. l. Centurio, colum. xviii. relatis auctoritatibus multorum doct. in hoc articulo testantur totum contrarium

214 eius quod alii suprà relati dicunt: † uidelicèt magis communem opin. esse contra Bart. quòd prædicta substitutio intra decimum quartum ætatis annum pupillaris sit, matre in medio existente. Idem facit Excellentissimus Doctor Christoforus de Castillione in disputatione sua incipiente. Scæuola. colum. fi. dicens in hanc sententiam contra Bart. se aliàs traxisse totum collegium Mediolani. Eiusdem sententiæ est Polit. in tract. de compendiosa col. xii. ubi pariter testatur magis communem esse contra Bartol.

Dec. hic in xiii. colum. negat magis communem esse contra Bart. immo inquit discerni non posse, quæ nam sit in hoc articulo opinio communis. propterea concludit post Ioan. de Montesperello & Soci. quòd si casus contingeret stante incertitudi-

215 ne communis opinionis † ad sententiam compositionis deueniendum esse. Et debere iudicem operam dare, ut mater contenta legitima, reliquũ substituto dimittat, & remittat. Et sic nõ acciperet Trebellianicam nec fructus, de quibus per Afflic. loco præall. in fi. laudat itaque hoc casu Dec. & amplectitur sententiam rusticorum diuidentium rem con-

216 tentiosam per medium † propter perplexitatem rei. limitando hoc casu conclusionem glo. in l. Nesennius. ff. de nego. gest. ad quód uidete pulchrè Soci. in consil. colum. penul. lib. i. Dec. in c. i. colum. v. in fin. de prob. & in consi. clxxvi. col. pen. & consil. cccc xlv. Curt. iuniorem in consi. cliii. col. ii. & eundem Dec. ita etiam concludentem in cõsil. ccxxviii. colum. fin. & in consi. dcxliii.

Sed hoc procedit ex quadam æquitate à lege nõ informata, de iure aliud est, propterea, si iudex posset partes ad amicabilem concordiam reducere, id laudarem, & sententiam compositionis prædictæ probarem. sed ubi ius dici oporteret, non esset recedendum ab opin. glo. in d. §. qua ratione, etiam matre existente in medio. & quicquid dicat Deci. contra Bart. stat receptior sententia scribentiũ: plures enim sunt & Illustres Doct. qui dicunt & attestantur magis communem esse contra Bartol. ut ex suprà alleg. licèt colligere, quòd etiam matre in medio stante prædicta substitutio intra tempora pupillaris ætatis sit semper pupillaris, & seruet naturam suam, postmodum fit fideicommissaria, & ab ista opin. (ut dixi) non esset recedendum in iudicando seu consulendo. & secundum eam uidi in ardua causa iudicatum per Excellentissimum Senatum Illustrissimi Principis mei existentibus in consilio uiris doctissimis & omnibus numeris absolutis.

Sed uideamus rationes & fundamenta quibus hæc opinio contra Bart. iustificatur. omissis multis hisce fundamentis sententia ista contra Bart. armari & probari potest.

217 In primis, † quum à uoluntate testatoris dependeat an in substitutione insit talis pupillaris, quæ matrem excludit. l. fi. ĩ. tit. i. notat Dec. ĩ. in ult. col. & pater soleat cõsilium pro filio capere. l. nec in ea. cum seq. ff. de adult. magisq; diligat filium, quàm uxorem. l. isti quidem, in fin. ff. quod met. causa. l. fin. in principio suprà de curat. fur. & decedere testatum, proficuum & utile per legem sit iudicatũ, etiam in pupillo. l. quæsitum. & l. si pupillus. ff. de acquiren. hæred. l. i. in fi. ff. de uulg. & §. non solùm. Instit. de pup. ubi propterea etiam pupillo exhæredato lege permittente potest testator pupillariter substituere, attendi potiùs debet fauor filii pupilli, ut intra tempora pupillaris ætatis substitutio iudicetur pupillaris: & sic filius decedat testatus, quàm fauor matris; ut eo tempore fideicommissaria censeatur, illaq; succedat filio ab intestato, & inde hæreditatem restituat.

Secundò, quia sic intelligendo non receditur à regulis iuris communis, de quibus suprà, cp̃ cõmpendiosa facta pupillo per uerba communia sit pupillaris intra tẽpora pupillaris ætatis, ergo talis sententia erit præferenda, quum adhærendum sit regulæ, ut Bononienses adhærent Carrotio. l. i. & l. omnis diffinitio, cum glo. ff. de reg. iur. facit propterea quod tenet Dec. suprà in quinta colum. in uersic. postremò.

Tertiò per text. optimum in d. c. si pater, ubi etiam matre existente in medio, mortuo pupillo intra decimum quartum ætatis annum fit interpretatio, ut eo tempore substitutio sit pupillaris.

Nec obstat respon. Bar. Galiaulæ, Ripę, & aliorũ quòd ubi facta fuerit substitutio per uerbum moriatur, quod est directum, quo casu uidetur ma-

218 gis constare de uoluntate testatoris: † quia immo est potius commune, ut substituo, tantùm enim est dicere moriatur illi, quantùm ad utilitatem illius.

id quod

id quod uerificatur tàm per obliquam, quàm per directam substitutionem, ut hic per Coro. colū. xj. uersic. nec obstat respons. datæ ad c. si pater. & Polit. loco proximè alleg.

219 Quarto & ultimo † uidetur hoc concludenter probari per rationem assignatam in d. c. si pater. ꝙ si fieri possit, ac uerba patiantur, & qualitas personatum non repugnet, substitutio directa iudicari debet. hæc in proposito nostro conueniunt, ergo &c.

Nec obstat replicatio modern. suprà alleg. quòd ea ratio restringenda sit ad terminos ipsius textus, quando uerba substitutionis directa fuerunt, uidelicet ne sequatur iniquitas & absurditas, quòd mater penitùs excludat à luctuosa hæreditate filii, contra tex. l. fi. s. tit. proximo.

Quia (ut dixi) uerum non est, quòd uerba directa penitùs fuerint. Prætereà, citra ueritatis præiudicium, esto ita sit, ratio illa generalis est, & generaliter intelligenda, etiam quòd esset maior ratio uno casu quàm alio. iuxta l. primam. §. quod autem. ff. de aleat. cum accumulatis per Dec. in cons. d x x. Patet, quia generaliter tex. ibi subiungit, quum in substitutionibus fieri semper debeat interpretatio, ut substitutio sit directa. Et sic non se restringit ad terminos ipsius tex. sed ultra procedens, id fieri debere generaliter dicit.

Nec aliqua resultat iniquitas, quum lege ex iusta causa id permittente, & consequenter quum mediante pupillari substitutione adsit potestas priuandi matrem successione filii, & uerisimile sit patrem fecisse prouisionem in fauorem filii pupilli, quem magis præsumitur dilexisse, quàm uxorem: iudicandum est id fuisse factum absque iniquitate aliquã. Nec obstat quòd ubi ageretur de admittẽdo filium uel matrem ad hæreditatem, tunc ex præsumpta mente testatoris filio magis fauendum esset: ut infrà in prima coniectura uult Bart. sed hic solùm agitur, ut substitutio directa sit, & ex testamento filius hæredem habeat: quo casu magis fauetur matri, quàm substituto: ut hac l. in uersic. nam non est incerti iuris, secundum Galiau. præalleg.

Quia respond. quòd immo agitur de commodo & fauore filii, cui facta est substitutio, ut decedat potius testatus, quàm intestatus, ut diximus suprà. Nec obstat lex ista ponderata. s. in contrarium, quia loquitur de tacita pupillari comprehensa in expressa uulgari, quæ matrem non excludit, eò quòd uerba pupillari substitutioni repugnent: ideò non præsumitur patrem hoc uoluisse facere. sed in quæstione nostra uerba non repugnant, quũ apta sint in generalitate comprehendere pupillarẽ & matrem excludere: ut dictum fuit suprà.

220 Nec obstat etiam §. cũ in bello, suprà alleg. † quia loquitur in successione intestati secundum aliquos, sed nos in successione testati, pupillaris uidelicet substitutionis in compendiosa comprehensæ, quæ ex generalitate uerborum matrem excludit, ut dicitur hic in uersic. si uerò substitutio. uel meliùs & fundamentalius respon. quòd illa interpretatio nõ fit fauore matris & benignitatis intuitu, ut Soci. & alii intellexere propter illud uerbum humanius, positum in l. cum pubere. ff. de rebus dubiis: inferendo mulia ex illa conclusione & intelligentia & malè. sed ratione naturali, & sequendo ordinẽ naturæ, humanitatis uidelicet & mortalitatis nostræ fecit Iurisconsul. illam interpretationẽ: nec potuis-

221 set rectè aliter fieri secundum rigorem. † Qui quidem ordo naturæ est, ut qui prius in lucem uenit, ab eadem prius subtrahatur, ipsaque careat; quemadmodum satis bellè probatur in l. nam & si parentibus. ff. de inof. testamen. ibi, turbato ordine mortalitatis. cum gloss. idem uoluit rectè ponderando gloss. in d. l. cum pubese, declarando uerbum diutius. dum intelligit, ut seruetur ordo mortalitatis; Istud est quod uoluit ibi sentire Iurisconf. per uerbum humanius. hoc enim mortalitati & humanitati conuenit, ut qui prius u enit in mundum, prius

222 recedat, illumq; aliis colonis relinquat. † Facit tex. in l. Publia. in principio. ff. depos. & in §. primo. instit. de dona. ibi, si quid mihi humanitatis contigerit. utrobique enim pro morte secundum humanitatem nostram contingente accipitur.

Sciendum est quòd Bart. & qui eum sequuntur,

223 fatentur eorum opinionem non procedere, † quando de uoluntate defuncti, etiam coniecturata appareret, testatorem uoluisse facere pupillarem substitutionem intra quartum decimum ætatis annum. pro qua opin. facit, quia (ut dixi suprà) à uoluntate defuncti dependet uirtus & efficacia pupillaris substitutionis etiam contra matrem.

Ponuntq; Bart. & scriben. hic & in d. l. Centurio, aliquas coniecturas per quas cognosci & discerni potest testatorem uoluisse facere pupillarem substitutionem, & matrem excludere, de quibus diligentèr dispiciamus: quia in casu earum res esset extra omne dubium quemadmodum in præcedenti articulo per limitationes ad conclusionẽ in commu nem assignatas, extra aleam dubitationis iacta fuit. & has coniecturas in actu practico omnibus iuris-bus quærunt in hoc articulo practicantes in palatiis.

224 Prima coniectura, † quando esset substitutus frater pupilli: quia præsumptio est quòd uoluerit matrem excludere, per rationes de quibus in præcedenti articulo. Et quicquid dixerit Bald. suprà in iij. colum. Doct. communiter sequuntur Bartol. ut pulchrè per Dec. infrà in ult. colum. ubi respondet rationi Bald. immo hæc coniectura generalius procedit ubicunque est substituta persona, quæ uerisimiliter est magis dilecta, quàm mater impuberis: ut per Ripam in d. l. Centurio. colu. xlv. in septima coniectura num. 137.

225 Secunda coniectura, † quando testator dixit ꝙ omnia eius bona sine diminutione, uel quòd tota & integra hæreditas eius ad talem perueniat, quia, quum hęc solùm fieri possit per directam substitutionem, interpretationem facere debemus, quòd facta fuerit talis substitutio. argumento l. quotiens ff. de rebus dubiis. & l. Iulian. ff. de leg. tertio, & melius in d. l. Centurio. colum. viij. licèt hic Bart. scripserit post lecturam d. l. Centurio, prout ipse dicit infrà in fine commenti. Et quicquid post Bald. dicant Ias. & sequaces, hanc conclusio. sequuntur & defendunt communiter Doctor. ut per Deci. hic in xiij. colum. & Curt. xxiiij. & Polit. in dicto titulo de compen-

compendiosa colum.xij. Quia,& si uerba prædicta propriè & ordinariè uideantur respicere prohibitionem detractionis trebellianicæ,nihil tamen obstat,quin etiam ad prohibitionem detractionis legitimæ adapteatur. fieri enim potest per pupillarē substitutionem intra tempora pupillaris ætatis. & maximè in dubio hoc dicendum est, ut substitutio potius iudicetur directa, quàm obliqua. d. c. si pater. & hanc quæstionem & dicta Bart. latissimè pro sequuntur Moder. in d. l. Centurio.ut post Galiau. tradit ibi Ripa fol.xi. nu. cxxv.declarantes quando fideicommissum censeatur iniunctum potius substituto, quàm filio.

226 † Et in secreto conscientiæ Bartol.hic uidetur in duobus labi & à recto tramite discedere. Primò dū uult testatorem facere non posse,quòd tota & integra hæreditas sua,uel omnia bona sua sine diminutione perueniant ad substitutum, nisi per directam substitutionem perueniant ad substitutum,& quòd propterea sit directa. nam in casu substitutionis Bart. hic, ut uoluntas testatoris posset effectum habere, & bona sine diminutione ad substitutum per uenire secundum ordinationem testatoris fideicō. & grauamen censeretur iniunctum hæredibus filii, qui potuerunt grauari etiam in legitima filii instituti.

227 † tex.est singularis in l. si Titio. in §.fina. ff. de leg.j.secundum communiter Doctor. hic & in d.l. Cēturio. De quo uide omninò Paul. de Cast.ibi & Alexan. in consi.xii.colum.fin.lib.iii.Ias. in consil. xcix.& cvlii.lib.iiii.& Curt. iuniorem in consi. lxx. cum tribus sequentibus.ergo etiam quòd substitutio non sit directa, sed fideicommissaria substitutus habebit integram hæreditatem mortuo pupillo in pupillari ætate,sicq; uerum non est dictum Bart. q substitutio censenda sit directa, eò quòd integra hęreditas non possit ad substitutum aliter quàm per directam substitutionem peruenire. nisi saluando Bart. respondeas,quòd in dubio (ut dictum est supra) substitutio si fieri potest, iudicanda potius est directa,quàm obliqua.d.c.si pater. ideò potius iudicabimus directam pupillarem, quàm obliquam: quum id fieri possit. & ista fuit mens Bart. quamuis saluari non possit, quia male dicat, q id aliter fieri nequeat, quàm per directam: quia etiam fieri potest per obliquam.

Secundò,quando testator dixisset uelle q omnia bona sua uel tota uel integra hæreditas sua ad talem perueniant, secundum terminos quæstionis formatæ per Bart. ista non potest esse directa pupillaris per quam succeditur pupillo non solùm in bonis testatoris,

228 † sed uniuersaliter in omnibus. insti. de pupil. subst. in §.igitur.l.ii.§.prius.& l. sed si plures. §. ad substitutos.ff.de uulg. & uerba non essent apta & congrua ad substitutionem pupillarem, ergo &c. De quo uide in terminis Politum loco prætallegat.col.xii.Ripam etiam loco prælle. Dec.in cōsi. cccl xxi. & dcxlii.& Paris.in consi.lxxiii.colū.ii. lib.ii.ubi respond.ad l. primam.ff. eo. in uerbo mihi. quod non impedit substitutionem pupillarem esse ut ibi per eos.

229 Tertia coniectura est; † quando testator dixit, quòd bona ad talem perueniant, & quòd auctoritate sua possit accipere ut hic per eum. cum quo transeunt communiter scriben. ut hic per Curt.colum.xxiiii.Galiaulam in d.l.Centurio,col.lxxvii.& sequenti ubi Ripa.col.xlii.num. cxxiii.ubi Bart.de ineptitudine redarguit,quum exemplum Barto. sit in claris,quòd substitutio sit directa. Galiaula loco præallegato intelligebat Bar.quando talia uerba directa fuissent posita in clausulis executiuis, quę non ampliant principalem dispositionem.tamen, ut replicat Ripa,declarant,quę declaratio debet esse conformis dispositioni iuris, sicq; intelligi debet, non ut censeatur facta directa substitutio, sed ut substituto censeatur concessa licentia apprehendendi possessionem bonorum auctoritate propria. sed potest respond.ut per Curt.loco præalleg.

Sed non est uerum quòd prædicta uerba de quibus hic per Bart.apposita fuerint in clausulis executiuis, immo simul & semel cum principali dispositione; ita uoluit & intellexit quæstionem suā Bart. prout ex uerbis eius apparet.

Et §.primus.l.Titia cum testamento, de legat.ii. per Bart. alleg.uidebatur potius contrarium proba re.sed respond.ut hic per Curt.colum.xxiiii. breuiter(ut dicam quod sentio,& uerum fatear)puto dictum Bart.uerisimnm,sed non esse bonam limitationem,quia non est de regula.Nec facit ad propositum cōclusio.supra facta, quando substitutio uerbis prædictis communibus concepta fuit.

230 †Ad declarationem uerò d. §. primi. in l. Titia cum testamento.ff.de lega.ij.uidete Dec. in consil. ccccl xvj.colum.fin.

231 Quarta coniectura, † quando appositum fuit in substitutione uerbum liberè perueniant bona ad talem; ut latiùs tradit ipse Bart. in d.l.Centurio,colum. viii. rationem assignans,& approbatur communiter per scriben.ut hic per Curt. column.xxiiii. Galiau.in d.l.Centurio.char.xix.ubi Ripa xj. quicquid dixerit Polit.in trac.de compendiosa colū.xii. cuius motiuo ex dictis præallegatorum patet solutio.ad quod uide etiam Alex.in consil. xl. colum. j. lib.vj.ut tamen dixi circa præcedentem coniecturā conclusio est uera,sed limitatio & restrictio inepta: quia in terminis istius cōiecturę res est clarissima; & substitutio directa, non autem per uerba communia concepta.

232 Quinta coniectura posita hic per Bart. † quando ex præcedentibus aut sequentibus aliud appareret esse de mente testatoris, tunc enim illi standum esset.d.l.in testamento.in fi.cum ibi not.s. de testa. milit.ista approbatur per scribentes communiter, ut hic per Curt.colum.xxiii. Galiaulam & Ripam in locis præallegatis.& plura adduci possent accumulata per scribentes.in l.si seruus plurium.in §.fina.per illum text.ff.de leg.j. Facit etiam,quia ut sæpe diximus supra efficacia pupillaris substitutionis contra matrem an excludatur per substitutum,à uoluntate testatoris dependet: ideò nimirum, si ex præcedentibus & sequentibus possit probari talem fuisse uoluntatem testatoris, quòd sit directa pupillaris quæ matrem excludat. Facit,quia una pars legis uel testamenti declaratur per aliam.l. utrum,de pet.hæred.l.j. cum not. per Socin. ibi in prima col. de rebus dubiis. una ergo pars testamenti declaratur per aliam.

Sexta

233 Sexta coniectura additur per Doct. † quādo ma ter ad secunda uota transijsset: quia tunc ex tacita mente defuncti qui contristatur de transitu uxoris suæ ad secunda uota, prædicta substitutio censenda erit directa: ut post Ang. tradit hic Ias. in xii. col. & Dec. xiii. sed (ut mihi uidetur) Ias. concludit op pos. quia tacita pupillaris nō excludit matrem, quæ ad secunda uota transiuit: ut per eum hic, & per Alex. in l. ii. colum. pen. ff. eo. ergo nec in proposito nostro coniectura transitus ad secunda uota, idonea erit & sufficiens ad faciendum matrem pupilli priuari eius successione mediante pupillari substitutione. ita etiam tenent Moder. de Ripa. in dicta l. Centurio, colum. xlv. in viij. coniectura. quando ergo teneretur opin. Bart. de qua suprà, coniectura ista non esset idonea ad arguendum directam & pupill. substitutionem.

234 Sed quid si uerba prolata essent † lingua materna seu uulgari sermone, an adhuc procederet dicta differentia inter uerba directa & communia? Curt. hic colum. xxiiii. post Bart. & Seue. hic. in xv. colum. in iii. conclusi. tenet quòd sic, per doctrinā Bart. in l. si quis filiabus. ff. de testamen. tut. ubi uult quòd uerba in uulgari sermone prolata in testamē to intelligantur secundum dispositionem iuris, præsumendumq; sit notarium in testamento apposuisse uerba importantia & significantia uoluntatē testatoris secundum iuris dispositionem. De quo uide accumulata ibi per Alerand. in apostillis ad Bar. & Imol. & Barb. in cap. cum tibi, circa finem de testam. Alexand. in consil. ii. colum. vii. uersic. nō obstat quintum. & in consil. ix. Visis colum. ii. uersic. benefacit. lib. j. & in consi. v. colum. ii. lib. iiii. & Fel. in rubr. de constit. colum. fin. cum aliis quæ adducxi in l. si librarius. char. ii. ff. de reg. iur.

Postremò, sciendum est cessare his nostris temporibus plures difficultates in quibus Doct. se tor quent plurimumq; laborant † propter clausulam illam codicillarem, qua in practica utuntur notarii in omnibus testamentis. dicentes testatorem substituere uulgariter, pupillariter & p fideicō. quæ clausula est maximi effectus, quamuis ipsi Tabelliones qui eam clausulam apponunt non intelligant quæ dicunt ad instar illorum Cantorum qui per rerum naturam bene cantant, sed non intelligunt rationē sui cantus: ut post Bald. in d. l. iam hoc iure, tradit hic Seuer. colum. xxv. in xiii. conclusio. sunt enim tunc expressa uulgaris, pupillaris & fideicomm. de quibus non erit dubium.

235

236 Et inter cætera † ubi est apposita dicta clausula, censetur concessa facultas substituto ueniendi ex quocunque capite substitutionis uoluerit, per text. in l. recusare, in §. Titius. ff. ad Trebell. ubi substitutus potest cogere grauatum adire hæreditatem, & illam sibi restituere: & sic omissa uulgari potest eligere, & amplecti fideicommissariam. ita Bart. in d. l. Centurio, cum quo alii communiter transeūt. ut ibi per Aquens. colum. pen. Galiaulam colu. xcvii. cum sequenti ubi Ripa colum. lv. num. clxxj. & Polit. in tract. præalleg. sub rubr. de compendiosa col. fin. Socin. in consi. xx. col. vj. & vii. lib. j. & consi. ccxc. col. fin. lib. ii. & Paris. in consi. lxxiii. colū. ii. uol. iii. & Aquens. in d. §. Titius,

Quam conclusi. limitabant Imol. in d. l. Centurio, Bart. pe. colum. & Seue. hic colum. xxv. in xiii. conclusi. quando casus substitutionum distinctè essent expressi, quasi tunc de mente testatoris fuerit non dare electionem succedendi substituto, sed uoluisse quamlibet prædictarum substitutionum habere locum in casu suo; uulgarem, si institutus non erit hæres, pupillarem si in pupil. ætate decesserit. si deicom. si post pubertatem.

Quę limitatio & restrictio est contra tex. in d. §. Titius, ubi substitutiones erant factæ diuisim & distinctè, & tunc censetur ibi licentia data substituto ex qua parte substitutionis uellet uenire secundum communiter scrib. in locis præalleg.

Aquens. tamen in locis præalleg. saluabat opin. Imolæ quando testator distributiuè expressisset plures casus gratia exempli, quia dixisset: si filius meus non sit hæres. uel sit hæres, & in pupillari ætate decesserit, uel aliàs quandocunque substituo Titium uulgariter pupillariter & per fideicom. quasi tunc non sit data electio substituto: sed quęlibet substitutio censeatur facta in casu suo. Quæ restrictio & declaratio confunditur etiam per tex. in d. §. Titius. & ideò opinio Aquens. damnatur per Galiaul. Ripam. & Paris. in locis. s. alleg.

Dec. hic colum. xiiii. concordando scribentes saluabat opin. Imol. quando esset facta compendiosa continens sub se prædictas substitutiones, siue ubi facta compendiosa exprimerentur dicta uerba uulgariter, pupillariter & per fideicom. quia quum sit expressio eius quod inest, nihil operaretur. l. iii. cū not. ff. de leg. j. quasi tunc testator censeatur fecisse plures substitutiones successiuè in casu suo uulgariter si nō erit hæres, pupillariter si in pupillari ætate decesserit, & per fideicom. si post aditam & post pubertatem decesserit.

Sed Galiaula & Paris. in locis præalleg. damnant Dec. hic per text. in d. §. Titius, salua tamen eorum reuerentia, Deci. hic quando substitutiones factæ fuerunt distinctè tenet contra Imol. prout & ipsi, secus quando in compendiosa essent contentæ dictæ substitutiones secundum Deci. saluantem hoc casu Imolam.

237 Quam opinionem Decii à ueritate alienam credo, † quia compendiosa omnes prædictas substitutiones sub se continet, perinde ac si dictum fuisset: uulgariter, pupillariter & per fideicomm. ut hic dicunt omnes scribentes, & sępe dictum fuit suprà. & tradit Aret. in l. generaliter in ii. not. per illum tex. s. de instit. & substit. sub condit. fac. & est receptior scribentium sententia, ut per Doct. præalleg. & Ripam in d. l. Centurio. colum. xlvii. in iii. quæstione Bart. Prætereà, si quando explicitæ sunt & distinctæ substitutiones, nihilominus censetur data licentia substituto uenīdi ex quo capite substitutionis uoluerit, d. §. Titius, quantò magis ubi implicitè per compendiosam factæ sunt: iccircò concludamus prædicta uerba uulgariter, pupillariter & per fideicom. esse maximæ efficaciæ, & tollere multas difficultates in hac materia: quum in generalitate uerborum expressè censeatur uulgaris, pupillaris & fideicom. censeriq; per talem clausulam concessam licentiam substituto ueniendi ex qua substitutione

uoluerit

uoluerit, etiam quòd casus fuerint distincti, aut cōpendiosa facta substitutio, quicquid dixerit Aqueſ. & Dec. post Imo. & est diligenter notandum quòd quum prędicta clausula uulgariter, pupillariter & per fideicomm. sit de solitis apponi in omnibus testamentis de consuetudine notariorū habetur pro apposita, † etiam quòd non fuerit per notarium adiecta: ut per Ripam in d.l. Centurio, col. xxvi. cum multis quæ accumulaui in l. si librarius. ff. de regu. iur. & uidi in facti contingentia iniungi per Senatū Illustrissimi Principis mei cuidam notario, ut apponeret dictam clausulam in quodam instrumento, quod erat in publica forma leuatum sine dicta clausula. quæ omnia diligenter notate.

239 In tertia quæstione istius ultimæ partis, † gl. concludit q; si testator sic substituendo dixerit. Quandocunque filius meus sine liberis decesserit, ille sit hæres; uel illum substituo; semper & omni tempore substitutio erit fideicommissaria, non faciendo differentiam inter uerba directa & uerba communia: quoniam prædicta uerba sine liberis non conueniunt pupillo, sed maiori, cui pupillaris substitutio fieri non potest. l. ii. & l. in pupill. ff. eo. & in stit. de pupill. in princ. trahunturq; intra tempora pupillaris ætatis uerba directa ad fideicomm. quasi uideatur prædictus testator ad tempus habile ad suscipiendum liberos se retulisse, & sic ad tempora pubertatis, nec uideatur sine liberis decedere, q; liberos habere non potuit.

Hanc conclu. glo. sequuti sunt multi Doct. quos refert hic Corn. in xii. colum.

Sed Bart. & alii plures eam fatuam ineptamq; reputantes damnarunt per d.l. Centurio, & d.c. si pater. quæ iura uolunt substitutionem ea lege & conditione factam, si sine liberis decesserit, referri ad tēpus pupillaris ætatis intraq; illud ualere iure communi ut pupillaris substitutio.

240 Nec uerum est prædictam conditionem † si sine liberis non conuenire pupillari substitutioni, ut probatur in l. Centurio. & in c. si pater. præalleg. secundum Bart. in d.l. Centurio, colum. iiii. immo est quasi necessariò uera, ut post Bal. scribit hic Corn. in xiiii. colum. & ita communiter concludunt scribentes. ut hic per Paul. Castren. colum. pen. Alexā. iiii. Corn. & Ias. xiii. & Curt. xxiiii. & per Alexand. in d.l. Centurio, col. v. & Polit. in tit. de compendiosa colum. x. latius Ripam in d. l. Centurio, colum. xxvii. & sequenti. in quibus locis Doct. respondēt ad text. §. si uerò. l. credendum. ff. qui pet. tut. qui Ias. dubitantem faciebat. erat enim ibi fideicomm. expressè iniunctum. De quo text. nonnulla scribit etiam Rom. in consi. ccvii.

241 Sed non declarant † scriben. præfati an substitutio facta uerbis directis in casu prędicto ualeatpost pubertatem iure fideicom. uel nc. ego dico q; non: quum euanescāt. l. uerbis ciuilibus. ff. eo. & concludit glo. s. in. i. q.

Et quemadmodum ibi dixi, hęc est receptior scribentium sententia. De quo uidete etiam Moder. de Ripa in d.l. Centurio, colum. xxiii. & seq. quicquid posteà dixerint in xxix. col. num. xciiii.

242 Sed quando facta fuisset à pagano † uerbis communibus ualeret intra tempora pupillaris ætatis iure directo tanquàm pupillaris, post pubertatem uerò iure fideicom. & tanquàm fideicom. quicquid dicat glo. ut per Alex. colum. iiii. & Polit. loco præalleg. col. xi. & sequenti cum aliis quæ adduxi suprà in ii. q. glo.

243 In ultima quæstione concludit not. glo. † quòd ubi substitutio compendiosa facta fuit per uerbum commune cum alternatiua, uel distinctione temporum pupillaris ætatis, & pubertatis, quòd erūt duæ distinctæ substitutiones, pupillaris uidelicèt & fideicommissaria. hanc conclusi. glo. tanquàm not. & singularem sequuntur Bart. hic Paul. Cast. Ias. & alii allegantes pro ea tex. in l. si frater. ff. de fideicō. licèt lectura Bar. sit corrupta. quibus adde Ripā in l. Centurio. col. xxv. in iiii. declaratione.

Et quæ dixi in superioribus de illo text. & not. quia gloss. non dicit contineri hoc casu pupillarem sub compendiosa, sed quòd est pupillaris & fideicommissaria, & bene, quia quum pupillaris expressa sit, non continetur tunc in compendiosā. arg. text. in l. doli clausula ff. de uerbor. obligat. † Sunt ergo commixtæ pupillaris & fideicom. ut post Raph. Comē. scribit Deci. in. l. in testamento, col. iii. ff. de mil. test. & in consi. cccxviii. col. ii.

244

245 Sed hic quæro: † si facta fuerit substitutio per uerba obliqua, quo casu glo. Bart. & Doct. communiter concludunt ualere semper iure fideicommi. quum uerba obliqua in directam transire non soleant. d.l. uerbis ciuilibus. cum glo. fina. † declarat pulchrè Paul. de Castr. in pen. colum. dicens, quòd uerba obliqua nunquàm assumunt interpretationem directam, sed bene directa obliqua: quia directa in plus se habent: ideò de facili possunt descendere: sed obliqua in minus, ideò sic de facili non possunt ad maiorem significatum ascendere. nam, ut inquit Virgilius, Facilis est descensus auerni, sed reuocare gradum &c. Nunquid ubi facta fuit prædicta substitutio uerbis obliquis, quæ iure fideicō. ualere non potest, an ualebit iure directo? Exempli gratia, dicit testator: Si talis non erit hæres, grauo ut restituat hæreditatem Sempronio: si non sit hæres, certi iuris est, quòd non potest illam restitue re. per uulg. regulam l. traditio. ff. de acquir. rer. domin. an tunc dirigetur substitutio, ita quòd substitutus succedat iure directo per uulgarem? prædicta faciunt quòd non, secundum aliquos.

246

247 Sed † cōtrarium est uerius; quia uerba obliqua diriguntur, quando constat de mente testatoris uolentis id, ut in casu prædicto: per l. quærebatur, ubi Bart. no. ff. de milit. testam. & ita tenent Bald. in l. seq. col. antepen. Deci. suprà col. ix. uersi. Sed tamē considerandum. & Curt. hic colum. xxv. in uersic. circa ultimum.

Glo. finalem potestis diuidere in quatuor partes in prima declarat text. nostrum in fin. in uerbo peti possunt. in secunda remouet unum tacitum contrarium: quia non uidebatur esse differentia an substitutio ista facta à milite ualeret iure directo uel obliquo: ut hic per Bar. col. ii. per Paul. Castren. col. penul. & latiùs Ias. præantepenultima. Glossa ualde laborat in probando contrarium demonstratis pluribus difficultatibus inde resultantibus. In tertia reprobat argumentum Irnerii antiqui glossatoris, qui

qui colligebat ex hoc text. tacitam pupillarem excludere matrem fauore militis, respondendo ad istum text. In quarta & ultima se remittit de materia ad ea quæ scripsit instit. eod. in §. qua ratione. partes satis clarè patent,& eas distinctè assignat hic Iason.

Veniamus ad commoda assignata per glo. in secunda parte, in hoc quòd substitutio potius sit obliqua & fideicommissaria, quàm directa militaris.

248 † Prima utilitas est propter trebellianicam detrahendam de obliqua, non de directa secundum Irnerium. sed Accurs. reprobat, quia de testamento militis Falcidia & Trebellianica non detrahuntur. iuribus per eam alleg. & probatur (quicquid dicat Dec.) in l. in testamento. ſ. ad l. Falcid. arguendo de Falcidia ad Trebell. ex identitate rationis, ut faciūt ibi Doct. & concludunt communiter Moder. in l. i. in §. in filii. ff. ad Trebel.

249 † Et probatur etiam clarè in d. §. denique. per glo. alleg. intelligendo de quarta Trebell. secundum naturam tit. non de falcidia, ut post Alex. noluit hic Dec. & illud uerbum fideicommissario, ponitur in passiua significatione, id est aduersus fideicommissarium, ut in §. præcedenti patet, & in l. cogi, in §. Metianus. eo. tit. & sic planè intelligendo est ibi casus, quod non licet hæredi ex testamento militis detrahere trebell. aduersus fideicommissarium.

250 Hodie secus est, † quum falcidia & trebellianica etiam de testamentis militum detrahantur secundum communiter Docto. quicquid hic dicat Dec. text. est non cauillando in §. penul. in authen. de hære. & fal. rectè ponderando, ut per Aquens. in d. §. in filii, Cur. hic colum. xxvi. Polit. in præalleg. tit. de compendiosa colum. vi. Lancel. Galiau. in l. Centurio, colum. xvi. & Ripam in d. §. in filii.

251 † Quæ autem sint alia iura & commoda trebelliani, de quibus glo. meminit, tradit gloss. in d. l. in testamento. ſ. de testam. milit.

252 Alia utilitas est, † quia restituta hæreditate iura sepulchrorum non transeunt in fideicomm. sed remanent penès directum hæredem. l. quia perinde ff. ad trebellia. & cum hac conclusi. gloss. transeunt Bar. hic in ii. col. Alex. & alii communiter.

253 Et similiter † in fideicommissarium non transit ius patronatus ecclesiæ nec libertorū: ut post Paul. & Alex. scribit hic Dec. & Curt. in xxvi. colum. Polit. loco præalleg. col. vi. & Galiau. in d. l. Centurio, col. xxi. ubi Ripa. xix.

254 Sed uidetur esse text. ad oppos. † in l. uel quæ. ff. de religiosis, ibi, hæredibus cæterisq; successoribus qualescunque sint. secundum Galiau. in d. l. Centurio. col. xx. & prius Raph. Comens. & Aquens. in d. l. quia perinde, ubi Aquens. reprobata solutione Raph. respondebat illum text. solùm procedere in sepulchris familiaribus. Quæ solutio confunditur per illum text. ibi, iura sepulchrorum in generalitate sua. non enim distinguit familiaria ab hæreditariis, sed in generalitate sermonis de iuribus sepulchrorum omnia includit. Repugnant etiam uerba d. l. uel quæ. ibi, in utroque, iuncta glo. intelligente & exponente tàm familiari, quàm hæreditario. Ripa loco præalleg. aliter soluebat, sed est uerbalis tantùm ut uoluit hic Dec.

Ideò ego respon. quòd uerba illa qualescunque sint, posita in d. l. uel quæ. declarantur per immediatè sequentia siue sint hæredes & successores de iure prætorio ex testamento, siue ab intestato, siue ex magna siue ex minima parte. sicq; nihil dicit nec intellexit de fideicommissariis: concordabit ergo cum d. l. quia perinde.

Et si sint sepulchra familiaria illi de familia & agnatione ibi poterunt sepelire & mortuos inferre, licèt hæredes non sint; alii etiam affines nequaquā si non sunt hæredes. Hæreditaria autem ad solos hæredes & si extranei sint, pertinent. l. ius familiarium. & l. pen. suprà de religiosis. & ff. eodem. l. familiaria.

255 Sed quid in dubio, † ubi ex ordinatione defunctorum uel ex inscriptione sepulchrorum non appareat, an sepulchrum sit familiare uel hæreditariū, ut quia reperitur constructum & factum sepulchrum non apposita inscriptione declarante qualitatem sepulchri; an sibi familiæq; uel hæredibus cōstructum, uel quale iudicabimus?

256 † Crederē hæreditarium, quum in dubio censeatur quis prouidere sibi & hæredibus suis, l. si pactum. ff. de proba. l. ueteris. ſ. de contrahen. & commit. stipul. cum accumulatis per Iaso. in l. si Stichum. in §. stipulatio. ff. de uerb. obl. & in consi. ccxvij. lib. ij. Dec. in l. unica colum. ij. suprà quando non pet. par. pulchrè in cōsil. xxvj. columnn. ij. lib. v. & Deci. in consil. ccxvi. colum. ii. & cclxii. & Curt. in consil. clix. colum. fin. & consequenter soli hæredes ius dicti sepulchri habebunt.

Sed quid si inscriptio & titulus sepulchri dicat, ut sæpe uidi, sibi & posteris illud extructum & ædificatum.

257 † Non erit familiare nec hæreditarium, sed ius sepulchri spectabit ad omnes descendentes tam masculos, quam fœminas, qui ueniunt appellatione posterorum in materia non odiosa. d. l. uel quæ. ibi, non alios præter suam posteritatem inferre licet, & l. si uenditor, ibi, ut ipsi posterique eius illo fruantur. eo. tit. cum accumulatis per Barb. in repetitione uulg. l. cum acutissimi. fol. xvii. super not. text. in uerbo posteritatem, hæredes tamen licèt nō sint de posteris, non uidentur exclusi, qui ibi possint sepelire sicuti in sepulchris familiaribus dictū est, quia hæredibus suis censetur quis prouidisse. De inscriptione uerò sepulchrorum an faciat præsumptionem uel probationem quòd ita sit, ponunt Salic. in l. monumentorum. suprà de religio. scribētes. in l. i. ff. si cer. pet.

In tertia utilitate, Bart. hic Alex. & alii increpant glo. quia quantùm ad effectum tactum per glo. de bonis filii militis penès quem debeant remanere post pubertatem substitutione ualente iure directæ militaris, substitutus non habet nisi bona testatoris

258 † in directa militari. est text. hic in fine, & in d. l. Centurio, in l. quinta, & in l. miles ita hæreditatem, in §. exhæredato. ff. de mili. test. in fideicomm. est text. in l. cohæredi, in §. cum filio, in fin. ff. de uulgar. ibi nec fideicommiss. propriæ facultatis filii tenebuntur, cum multis no. per Bal. in consi. cxcviii. & cccclii. lib. iiii. Paul. Castr. in cōs. vii. col. fin. cxiii. & clxiiii. col. ii. in antiquis. Alex. in consil. xx. col. ii. uol. iii. & Dec. in consi. dxcvii. col. fin.

Circa

Circa quartam utilitatem gloss. aduertendum est primò, quia secundum Curt. & quosdam alios 259 hic, glo. ineptè loquitur de falcidia. † debuit enim loqui de legitima secundum terminos. l. quoniam in prioribus, per eam citatæ. sed respon. saluando gloss. quòd nomen falcidiæ generale est, detractionem omnium quartarum significans. §. quarta. & §. meminisse. l. Papinianus. ff. de inoffic. testam. notant Alex. & alii in rub. ff. ad l. Falcid. cum aliis quæ allegaui in d. §. quarta. per falcidiam ergo non ineptè glo. legitimam intellexit.

260 Hic eadunt tres articuli not. † Primus, an miles possit priuare filium legitima, uel in ea filium ipsum grauare. Secundus, utrum de fideicommisso per utilitatem iniuncto, hæredis filii possint detrahere legitimam ipsi filio debitam. Tertius utrum in directa militari comprehendatur legitima filii.

261 Circa primum articulum † res non est magnæ difficultatis, quia de iure antiquo digestorum & C. clarum est quòd sic: quum pro libito miles possit filium exhæredare, nec testamentum querelæ subiacebat, l. sicut certi. & l. si cum in utero: suprà de testam. milit. & l. fin. suprà de inoffic. testamen. quoquo enim modo testati fuissent milites, rata erat eorum uoluntas. l. i. ff. de milit. testam. & l. cum 262 filius, eo. tit. † Hodie secus est, quia in exhæredatione requiritur legitima causa. §. aliud quoque. in authen. quomodo de appellat. cogno. qui text. locum habet etiam in milite. §. & hæc quidem. in eo. authen. dum generaliter loquitur de liberis, qui habent licentiam testandi de bonis propriis, sicq; de militibus. & hæc est receptior scribentium sententia, quòd hodie miles non possit priuare filium le-263 gitima sine causa à iure approbata. † & quòd eius testamentum hodie subiaceat querelæ, ut hic per Bartol. Paul. Alexand. Corn. Ias. Deci. & alios. & per Ias. in d. l. fina. & Deci. in d. l. si cum in utero. Polit. in tract. compendiosæ colum. sexta. Galiaula in d. l. Centurio, colum. xii. ubi Ripa xvii. cum sequenti.

Circa secundum articulum. Bar. hic in ii. eodem. 264 tenet † non posse detrahi dictam legitimam filii in qua potuit per militem grauari. Paul. Alexan. Ias. & alii communiter reprobant: quia licèt de iure antiquo miles testando id posset facere, non sequitur ergo generaliter grauando ad restituendum hære-265 ditatem id uoluisse. † argum. text. no. in l. sequens quæstio. ff. de lega. ii. ubi licèt maritus grauare possit nominatim uxorem restituere per fideicommiss. quæ uiuus donationis titulo in illã contulit, non tamen illa ueniunt in restitutione fideicomm. simpliciter iniuncti, quem text. pulchrè declarat Alexan. in consil. xx. colum. ii. & sequ. libr. iii. Dec. hic post Socin. tamen sequitur & defendit opinionem Bart. quia, quum miles posset filium in legitima grauare uirtute uniuersalis fideicommiss. id fecisse censetur. sed in d. l. sequens quæstio, termini sunt diuersi, quia ut ibi dicitur, illa donata iam erant ẽ causam bonorum, ideò nimirum si non ueniunt in restitutione fideicom. simpliciter iniuncti.

Non est recedendum à communi, de qua. s. cum qua etiam transeunt Galiaula & Ripa in locis præalleg. ex quo etiam testator miles olim poterat prohibere trebellianicam; non prohibendo uidebatur permittere: & sic detrahebatur secundum uoluntatem testatoris militis, ut ibi per eos. fateorq; & inutile est de hoc nunc contendere aut uerba ulterius effundere; quum miles non possit hodie (ut dictum est) filium in legitima grauare, aut onus illi apponere.

Veniamus igitur ad discussionem tertii articuli. an in directa militari comprehendatur legitima fi-266 lii. † quem articulum præfati disputant. Dec. hic in pen. colum. post Soci. tenet cum glo. hic, quòd per directam militarem tollatur legitima filii, & ad substitutum pertineant omnia bona priuilegio militis qui potest filio facere qualemcunque uoluerit substitutionem. d. l. j. & l. eum filiusfamil. ff. de milit. testam. & sic directam militarem, quæ comprehendet legitimam.

Sed contraria opinio æquior est & uerior. sicuti enim miles non potest filium omni tempore priuare legitima: ita nec pro parte temporis per directam militarem. argum. text. in l. quæ de tota. ff. de rei uendic. & §. primo. l. miles ita hæredem. ff. de milit. testam.

Nec obst. quod de priuilegio militari dicebatur: quia id hodie (ut. s. dixi) correctum est: quum non possit grauare filiũ in legitima. & ista est receptior & communis sententia scribentium: ut hic per Alexã. Corn. Ias. Curt. & alios, Politum & Ripã in locis s. alleg. & ab ista opinione tanquàm æquiori, benigniori & magis recepta, non est recedendum.

267 Alia etiam est utilitas † secundum Bartol. hic in ii. col. & in d. l. Centurio, de fructibus iudicio testatoris perceptis, quòd in fideicomm. hæreditatis restitutione non ueniunt. l. in fideicommissaris m. ff. ad trebell. secus in directa militari compendiosa. d. l. Centurio, ut hic etiam per Alexand. colum. penul. & Ias. antepenul. per eodem & Aquens. in d. l. Centurio.

Oppos. tenent Ias. & Deci. in. l. in testamento, colum. xii. & pen. s. de test. milit. post Ang. Fulgo. Roma. & Paul. Castren. quia fructus percepti per hæredem in uita post aditam hæreditatem sunt de patrimonio hæredis mediante aditione. §. i. instit. de hære. qualit. & diff. ideò quum fuerint effecti hæredes non ueniunt in restitutionem: quia non sunt de hæreditate, quam rogatus est restituere, & hanc rationem assignat Iurisconsultus in d. l. in fideicõ. ideò l. Cẽturio, intelligi debet de fructibus inuentis in hæreditate testatoris militis, prout innuunt uerba illa, inuentis in hæreditate, de quibus potuit miles testator disponere; non de fructibus hæredis, & sic tertii, de quibus non potuit disponere.

Attamen Dec. Bal. Ang. Ss lic. Imol. Aret. Soc. & communiter Doct. tenent cum Bart. prout transeũtes cum illo attestantur Curt. hic col. antepen. Politus loco præalleg. Galiaula in d. l. Centurio. colum. xviii. ubi Ripa xv. & sequenti.

Quæ opinio multifariam probari potest. In primis, quia si text. l. Centurio. intelligeretur de fructibus inuentis in hæreditate testatoris militis, esset de indubitabili secundum Aretinum, & præfatos: quum fructus illi dicantur pars hæreditatis & ueniant in petitione hæreditatis. l. & non tan-

tùm. & l. item ueniunt. §. fructus. ff. de petit. hæred. l. sed si plures. §. filio. ff. de nulg.

Nec obstat quòd petantur sub nomine & consideratione fructuum; ut inquit Deci. quia licèt de fructibus nulla esset facta mentio, tales fructus etiam si essent percepti post mortem militis ante adi tam hæreditatem, quum sint hæreditarii & augeant hæreditatem, uenirent in petitionem hæreditatis & in restitutione. iuribus præallegatis. & §. j. l. ita tamen. ff. ad Treb. ideò si iurisconsultus in d. lege Centurio, intelligeretur de prædictis fructibus, superfluò ipse apposuisset cum fructibus inuentis in hæreditate.

Secundò, quia directa militaris non trahitur ad 268 bona hæredis, † sed comprehendit bona militis testatoris tantùm. l. milites etiam his. l. cum filiusfamil. l. miles ita. §. exhæredato. ff. de milit. testam. ne priuilegium militis in præiudicium tertii trahatur & operetur. contra l. nam ita diuus. ff. de adopt. & §. meritò, & §. si quis à principe, legis secūdæ. ff. ne quid in loco publico. sed dicti fructus prouenirent ex bonis & hæreditate ipsius testatoris militis, ergo 269 &c. † & si dicas per aditionem hæreditatis confusa sunt patrimonia, & bona facta hæredis, ut dixi, ergo fructus dicentur percepti ex bonis hæredis in stituti, non ex bonis militis. Respond. ex mente Corn. infrà in ult. colum. quòd aditio perpetua operatur effectum perpetuum, sed aditio temporalis resultans ex directa militari, ut patet ex dicta le ge Centurio. l. quinta, & l. miles ita hæredem. ff. de testamen. mili. operatur effectum temporalem: hoc est, quòd hæreditas adita adueniente casu non operetur prædictum effectum commixtionis bonorū: & propterea finito dicto tempore non consideratur aditio facta. d. l. miles ita.

Tertiò, quia intelligendo secundum prædictum intellec. Ias. Decii & præallegatorum, illa dispositio l. Centurio, non contineret aliquam specialitatem fauore militis respectu fructuum, sed dispositionem iuris communis per ea, quę suprà adduxi: & tamen Iurisconsultus uoluit ibi denotare prærogatiuam & specialitatem in milite: & ideò posita est illa lex in titulo de testam. milit. ergo debet intelligi, ut contineat specialitatem in milite, & sic de fructibus inuentis in hæreditate instituti. quod est speciale in milite.

Quartò, quia in d. l. Centurio, post tempus factæ substitutionis labi potuerūt plures anni à xiiij. usq; ad xxv. qua temporis intercapedine stante, fructus 270 in hæreditate testatoris reperti † non potuissent conseruari ultra triennium. iuxta gloss. l. unicæ, suprà si aduers. usucap. ut post Lanfranc. de Oriano scribit Ripa loco præallegato. de qua glo. uide Alexand. in lege procuratorem suprà de procurat. Bologni. in additionibus ad quintum consilium Ioan. de Anan. cum aliis quæ post Mod. adduxi in. l. unū, si cert. petatur.

271 Et not. bene uerba Bartol. hic, † dum dicit quòd ueniunt fructus percepti iudicio testatoris. ex hoc enim sequitur quòd si consumpti fuerint debetur illorum æstimatio: ut per Ripam loco præallegato. Quæ opinio à ueritate aliena uidetur: quia lex Cē turio, non loquitur simpliciter de fructibus perceptis, sed de fructibus inuentis in hæreditate: ergo non omnes, sed illi qui percepti sunt & reperiuntur in hæreditate, & ita per illum textum uoluit Barto. in dicta lege Centurio. colum. i j. in ultima oppos. & sequitur ibidem Galiaula columna xviii. in uersic. Aut uerò sunt fructus percepti post aditam. quum enim ex re sua percepti fuerint factique sui, nulla ratio est, cur hæres de illis ad libitum non potuerit disponere. quare ergo teneri debet ad illorum restitutionem? Ic circò dispositio illa de fructibus quum sit contra ius commune, debet strictè intelligi, & uerba limitate prout loquuntur, accipi secundum terminos dictæ legis de fructibus in hæreditate inuentis. quasi text. satis habocrit obligare hæredem post pubertatem ad restituendum bona militis cum fructibus ex dictis bonis perceptis, tunc tamen in hæreditate, inuentis. Confirmatur, quia quum dispositio illa sit contra ius commune, & satis operetur respectu fructuum in hæreditate inuentorum debet ita strictè intelligi, & munus derogetur iuri communi, quàm sit possibile. argum. l. si quando. ff. de lega. j. l. secundæ suprà de noxal. & c. cum dilectus, de consuet. cum not. per Dec. in consil. ccix. colum. ij. & in consilio cclxxxj. colum. ij.

De materia autem fructuum quomodo ueniant in fideicommissariam hæreditatis restitutionem, plenè ponunt omnes Doctores antiqui & moderni in dicta lege in fideicommiss. in lege iubemus. C. ad Trebellian. in d. l. in quartam. ff. ad legem Falcid. Paul. Castren. in lege cum pater. in §. Titio frater. colum. secunda. ff. de lega. secundo. Ias. in consil. ccxxxi. lib. ii. Curt. Iunior in consil. cxx. colum. fina. & Moder. Mediol. in l. j. in §. si stipulan ti, colum. fina. de uerbor. obligat. cum pluribus similibus.

272 Addit hic Bartol. in fin. ii. colum. † aliam utilitatem resultantem ex prædicta differentia obliquæ substitutionis ad directam militarem propter naturaliter debitum, quod potest retineri in restitutione fideicommiss. l. Stichum. §. aditio. ff. de solut. secus esset si iure directo ualuisset substitutio. cum Bart. simpliciter transeunt Pau. & Ias. & Alexan. & decisionem Bart. procedere dicunt, quando mater non possideret, aut mala fide possideret: quòd si bona fide, etiam quòd substitutio ualuisset iure directo, posset mater naturale debitum retinere. per l. si quid possessor. in §. instus, cum gloss. ff. de petitione hæredit. & licèt Bart. loquatur inter dentes, & ineptè dicendo quòd secus esset &c. quia cui dubium quòd si non possideret, non posset retentione uti? tamen mens sua fuit facere differentiam, an mater possideat uel non: quia primo casu potest retinere debitum naturale: secundo non potest petere. hoc uoluit dicere Bartol. quod adhuc declara alio modo, ut hic per Corn. in ultima columna.

273 Alia utilitas, † quia dandum causa conditionis implendæ dari debet hæredi, non autem fideicommiss. l. qui hęredi. §. cum hæreditas. ff. de condit. & demonstrationib. ideò si substitutio est obliqua impleri deberet conditio in persona matris penès quam remaneret nomē hæreditarium, etiam facta resti-

restitutione, secus si substitutio ualeret iure directo: quia penès eam non esset nomen hæreditariũ, sed esset extinctum per mortem filii, & sic impleri deberet in persona directò substitutæ. ita post Ang. & Imol. uoluerunt hic. Paul. Castren. & Corn. in ult. col.

Contra prædictam conclusi. uidetur esse tex. no. & terribilis in l. is qui. §. fina. ff. de legat. præstand. 274 † ubi conditio prædicta implenda est non in persona hæredis instituti, sed in persona bonor. possessoris, qui per contra tab. impugnauit testamentum, ut apud eum sint commoda hæreditatis penès quẽ sunt onera. quæ ratio, ut post Alex. Soci. & Iaf. dicit hic Deci. in ult. col. uidetur militare etiam in fideicommissario, qui est loco hæredis, ut ff. ad Trebell. l. postulante, circa fin. ergo similiter in persona ipsius fideicomm. uidebatur conditionem prædictam impleri posse.

Ad ista iura dantur multæ solutiones, & uarii intellectus per Alexand. in l. qui liberis, in §. hæc uerba. ff. de uulg. Socin. in d. c. cum hæreditas. Rui num in §. & quid si tantùm. l. Gallus colum. x. & sequenti. & alios scribentes. ff. de liber. & posthum. Socin. in d. §. cum hæreditas, concludebat bonor. possess. in omnibus esse loco hæredis. l. ii. ff. de bon. possess. §. quos autem instit. eod. fideicomm. autem non ideò dandum hæredi causa conditionis implẽdæ hæredi. & non fideicommiss. dari debet. d. §. cum hæreditas. maximè, quia id esset contra mentem testatoris, qui prouidit de hærede & de fideicommissario, hæredi autem dari iussit. ex quo patet, eum intellexisse de hærede, & sic de directo qui propriè & per prius talis est. ita intelligitur & procedit text. in d. §. cum hæreditas. sequuntur Mod. de Ripa in d. l. Centurio, colum. xix. sed in §. fin. d. l. is qui extraneus, scriptus hæres contratabulato testamento & auocata ab eo hæreditate nullo modo remanet hæres: ideò nimirum si conditio dandi hæredi in eius persona non est implenda, sed in persona illius, qui contratabulato testamento successionem obtinuit: ut postquàm sentit onus præstandi relictum speciali personæ & exceptæ conseruatum sentiat similiter commodum consequendi quod pro relicto habendo iussum fuerat hæredi dari. ita procedat ille text. prout uoluit etiam Alexand. in l. qui liberis. in §. hæc uerba. ad fin. primæ colum. ff. de liber. & posthum. Curt. hic colum. penult. Ruin. in d. §. & quid si tantùm. colum. x. cum sequenti. & Galiaula in d. l. Centurio, colum. xxi. quam solut. refert, & non impugnat hic Deci. in ultima colum. licèt dicat se clarius respond. cuius responsio non placet Curt. hic, licèt non dicat rationem, nec Galiaulæ loco præallegato. per text. d. §. fina. & pro ueritate, licèt illa conseruatio legatorum speciali ratione fiat exceptis personis, & prætor conseruarit legatum cum onere annexo soluendi alteri quod testator disposuit, hocque clarum sit, de hoc non quærimus: sed cui soluendum & præstandum illud sit, & hoc non euacuat solutio Decii.

Propterea dicendum est, quòd solutio Alexand. Socin. & præallegatorum clara est & tenenda. 275 † nec aliter secundum rectam, & naturalem rationem potuissent determinari illi casus, quàm ibidem factum fuit per Iurisconsultum in d. §. cum hæres. quia hæres scriptus remansit adhuc hæres post restitutionem, & testator uoluit dari hæredi. & de fideicommiss. per cuius ordinato, non curauit, ut dixi; nimirum ergo si hæredi & non fideicommissario dandũ esse ibi deciditur.

Sed in d. §. fin. contratabulato testamento ruente fundamento, omnia in testamento deposita corruere secundum punctum rationis debebant. l. Titia. ff. de inoffic. testamen. l. eam quam, infrà de fideicommiss. tamen speciali ratione per prætorem conseruata ibi fuerunt relicta exceptis personis, & exceptæ personæ relictum fuit si hæredi decem dederit contratabulato testamento & auocata ab hærede scripto hæreditate: quum nullo modo remaneat hæres, nec grauetur onere præstandi legatum prædictum, quod filium contratabulantem subire oportet. Nulla ratio suadet dandum hæredi causa conditionis implendæ debere solui ei qui hæres scriptus fuerat: quum non remanserit hæres: nec subeat onus præstandi legatum, illud tamen præstandum & soluendum est secundum legem & dispositionem testatoris, qui id onus legato apposuit, postquàm est soluendum & præstandũ. cui. n. potius dari & solui debet, quàm illi qui sibi dat & præstat legatum, & qui sentit onus legati speciali ratione conseruati? certè nulli, ideò bene subiungit ibi Iurisconsultus. idem esse, si Titio fuerit iussus dare; quia non Titio, sed filio dari debet: ut postquàm prætor illum in uno grauauit compellendo ad soluendum legatum speciali quadam ratione releuetur in alio, ut sibi detur quod causa conditionis implendæ dandum est; cumque prædicto Titio dari non possit nec debeat, attento quòd omnia in testamento disposita (ut dixi) corruunt. Ideò decisio illa æquissima fuit & in ratione naturali fundata, ut eum sequantur commodo hæreditatis quem onera comitantur. iuxta. l. secundum naturam. ff. de reg. iu. & istud est quod uoluit dicere Iurisconsultus in d. §. fin. in ratione ibi assignata.

276 Alia est utilitas, † quia quemadmodum hæres institutus auctoritate propria potest apprehendere possess. bonorum hæreditariorum. l. cum hæredes. ff. de acquiren. possess. Paul. hic in ult. colum. etiam quòd in re certa fuisset institutus: quia absque incursu alicuius pœnæ illam potest auctoritate propria accipere. ut per Bartol. in l. ex facto. ff. de hæred. instit. Iaf. post alios infrà de lega. in lege non est dubium. Dec. in lege fina. colum. vii. infrà de edi ct. diui Adri. Pichum in repetitione. l. in quartam, colum. ix. & sequenti. ff. ad legem Falcidiam. ubi Ripa colum. xxii. nisi possessio esset per alium occupata, ut ibi per eosdem, ita directò substitutus potest auctoritate propria possessionem bonorum accipere dicta lege Centurio, in fin. fideicommissa- 277 rius autem † id facere non potest, & ius sibi dicere ingrediendo absque consensu partis & interuentu magistratus possessionem rerum hęreditariarum, sed debet capere de manu hęredis mediante restitutione re uel uerbo sibi facta, ut dicitur in lege prima. ff. quorum legatorum. in lege facta. & in lege restituta. ad Trebellianum, & §. restituta.

instit.de fideicommiss.hæred.aliàs possessio uitiosa esset . l. filiam fratribus. cum not. ff. ad trebel. tradit Dec.in consil.ccxliii. & alii in locis infrà alleg.

278 Quæ quidem conclusio † quòd hæres, & directò substitutus possint auctoritate propria possessionē prædictorū bonorum accipere, intelligi debet possessione uacante, aliàs nec hæres, nec directò substitutus, nec alius habens ius & titulum in re potest auctoritate propria possessionem apprehendere: immo tunc cadit à iure suo . l. non est dubium, C.de leg.l.si quis in tantam.infrà unde ui.l.extat.ff.

279 quod met.causa. cum similibus. † quia possessor in possessione sua defendi debet, nec ea priuandus est sine ordine iudiciario & causæ cognitione . l. si diserta, suprà si propter publ.pensit. c. licèt episcopus, de præb.in vi.cap.in literis.de restit.spol.l.ii.§. qui à me.ff.de ui & ui arm.tradit latè Benedic. Capra in consil.lxiii. colum.fina. & quicquid dicat Ripa in d.l. Centurio.colum.xix.communis est quòd hæres uel directò substitutus accipiens possess. bonorum hæreditariorum per uiolētiam expulsiuam uel ablatiuam cadit à iure suo, per iura prælleg. ut per Galia.in d. l.Centurio.colum.xvi.& xvii.Curt. hîc colum.xvii.num.xlii.Alexan.Ias.& alios.in d.l. non est dubium. Benedic.Capram in consi.iii. col. fin.xxxii.colum.ult.& lxiii.etiam in ult.col.Dec.in

280 consi.84. 243. 424. & 476. col. fin. † Possessio ergo apprehensa per fideicommissarium ante hæreditatem sibi restitutam uitiosa est. d. l. filiam . cum not.& l. facta.& l.restituta.ff.ad Trebell. & §. restituta.instit.de fideicom.hæredit.& propter illicitam apprehensionem possessionis priuatur iure suo, ubi post aditam hæreditatem per hæredem id fecit, per iura prælleg. ita post Oldr. uoluit Dec.in con

281 sil.ccccxxiiii.col.fin.† sed non est uerum,nisi etiam possessio fuisset,per hæredem apprehensa,& consequenter interueniret ex parte apprehendentis possess. uiolentia expulsiua uel ablatiua; & sic hæreditas esset adita & apprehensa possessio. sed uacante possessione, ut quia nondum per hæredem apprehensa, excusaretur à pœna priuationis iuris sui. & teneretur tantùm restituere possessionem hæredi, qui constituendus esset in possessione ipsorum bonorum.per text. in l.i.in princ.& in §.i. ff. quorum legat. Benedic. de Perusio siue Capra, & Decius in consiliis prællegatis.Iaso.in consi.clxvi.lib.iiii. Dec.in.l.fina.colum.xviii. ĩ.de edicto diui Adr. & Mod.Taur.repet.in §.nihil commune.nu.xxvii. de acqui.possess.

282 Excusaretur tamen legatarius † & fideicommissarius à prædicta pœna priuationis iuris sui ubi accepisset possessionem rei post aditam hæreditatem & apprehensam possessionem ignorans probabiliter apprehensam possess. per hæredem, ut quia id fecisset antequàm corpus defuncti traditum fuisset sepulturæ, quum non sit uerisimile hæredem ita citò & uelociter accepisse possess. bonorum hæreditariorum: ut post Oldrad.scribit Deci.in dicto consilio.ccxliii.colum.fina.ideò isto casu teneretur restituere tantùm possessionem, & inde petere posset.

Sed nunquid filius simpliciter institutus in legitima posiit unam rem hæreditariam pro ipsa legitima auctoritate propria accipere, & an cadat à iu-

283 re suo propter occupationem, † ponit in specie Pichus in repetitione. l. in quartam. colum. lx. & sequen. ff.ad. l. falcid. ubi concludit quòd non possit dictam possessionem auctoritate propria accipere: excusatur tamen à pœna priuationis iuris sui propter ius & titulum quem habet, etiam quòd possessio non esset uacās. quod est contra iura.s̃.alleg. & communes prædictorum scribentium sententias. & Pichum in specie damnat Ripa. in d.l. in quartā. colum. xxii.& sequenti.

Aliud emolumentum & commodum haud le-

284 ue resultat ex prædicta differentia: † quia si obliquetur substitutio & efficiatur fideicommissaria deficiente fideicommisso per mortem puta fideicommissarii uiuo testatore contingentem, & substitutione in causam caduci deuoluta, & si non propriè caducata, quod solùm contingit deficiente relicto post mortem testatoris, ut infrà de caduc. tollen.l.unica.in §.& cum triplici.& in §. pro secundo

285 ubi Paul. Castren. † hanc differentiam existentem inter caducum & quasi caducum declarat, hæreditas remaneret penès matrem filii pupilli hæredem, quoniam fideicommiss. deficiens remanet penès institutum & grauatum restituere à quo relictum est, nisi adsit substitutus uulgaris uel quibus applicatur cum onere suo. l.si ab eo.ff.de usufruct. lega.§.pro secundo . & §. sin autem aliquid sub conditione. prælleg.l.unicæ cum notatis per Deci. in consil.cccxviii.& ccccxxvii.Curt.iuniorem in consil.lxxxiii. colum. fin. & Alexandrinum in consilio xxiii. Sed si esset substitutio directa militaris caduca uel quasi effecta, hæreditas prædicta non remaneret penès matrem, sed deuolueretur ad proximiores militis testatoris, seu ad uenientes ab intestato, & illis deficientibus tanquàm bona uacantia ad fiscum, secundum Paul.de Castr.post Fulgo. infrà in ult. colum. & post Alexand.Ripa in d.l.Centurio, colum.xx. adducunt omnes text. in l. miles ita hæredem, in principio.ff.de milit. testam.ibi,intestati causa locum habebit. & ibi,intestati hæredi-

286 tas deferatur. ubi est text. apertius † quòd cessante directa militari causa intestati locum sibi uendicat. Intellige, nisi miles instituisset unum purè & simpliciter, alium sub conditione: quia cessante conditione cessat ademptio, & relictum ad eum pertinet à quo translatum fuerat; nisi aliud uoluerit testator.l.quòd si alii, cum lege sequenti. ff.de adimen. lega. ut post alios ibi relatos tradit Ripa loco prælleg. nec mirum, quia dicto casu non cessat nomen hæredis: ideò nec ab illo aut eius hærede aufertur relictum, ut hîc per Paul. de Castro in ultima colum. quicquid dicat hîc Corn. columna finali enumerans nonnullas alias utilitates ut per eum.

Reliqua tacta hîc per gloss. de tacita pupillari in uulgari contenta, quæ matrem non excludit, secus in pupillari contenta in compendiosa & reciproca: quia dicuntur expressæ uerbis generalibus, ideò excludunt matrem, etiam quòd non sit substitutus frater pupilli; quicquid dicat gloss. ut hic per Alex.& Dec.expedita sunt in superioribus. ubi uidistis etiam quòd hæ subtilitates hodie sunt

pauci

pauci momenti propter clausulam uulgariter, pupillariter & per fideicomm. quæ solet communiter apponi in testamentis, & pro apposita habetur, etiã quòd scripta nõ fuerit, ut dixi suprà. ideò hic omittam. solùm notate & diligenter signate glo. hic circa fin. sibi, non declaratur ex significatione uerborum. aliud esse in hac materia nostrã substitutiones contineri ex uerbis, aliud colligi ex interpretatione legis. Quod optimè seruit ad id quod dixi in superioribus, quòd compendiosa dicitur quæ sub compendio uerborum continet plures substitutiones & difformia tempora. pupillaris enim & reciproca quamuis contineant difformia tempora ante aditam, & post aditam uidelicet, hoc tamen colligitur ex interpretatione legis, & non declaratur ex significatione uerborum, prout contineri & declarari debet per compendiosam iuxta diffinitionem suprà datam.

287

Absolutis glosis & dictis Doct. in utili & solemni hac materia substitutionis, pro complemento interpretationis nostræ examinabimus nonnullas pulchras & utiles quæstiones in iudiciis sæpe exagitatas.

288 Prima erit † utrum fideicommissum iniunctum filiis filiorum ualeat ac teneat? exempli gratia, ut res clariùs pateat & intelligatur: Si filii mei decesserint sine liberis, uel filii ipsorum filiorum sine liberis moriantur, uolo quòd successio & bona mea deueniant ad talem. utrum fideicommissum istius subsistat, & debeatur si filii filiorum sine liberis è uita migrarint? Ias. in d. l. Centurio, charta vj. dispu tat quæstionem, concludens contra Bar. prædictum fideicommiss. non tenere. sed ualde miror, quia secundum terminos quæstionis per eum formatæ & suprà relatæ fideicom. ualidum est, & subsistit: quia quum non fuerit expressè iniunctum filiis filiorũ, sed impersonaliter dictum quòd bona deueniant ad talem, ut in dubio actus potius ualeat, quàm pereat, censentur grauati instituti sub duplici conditione alternatiua si ipsi decesserint sine liberis aut filii eorum, aut saltem grauata hæreditas & affecta onere fideicommissi ad quemcunque deuoluatur. ideò decedentibus filiis filiorum sine liberis bona testatoris ex fideicomm. prædicto debebuntur substituto, tanquàm sit tunc purificatã conditio substitutionis, iuxta l. legata sub conditione. ff. de condi. & demonst. & ab instituto uidetur relictum fideicomm. argum. l. si seruus, in §. qui margaritam. ff. de lega. j. & hoc uoluit Bar. in d. l. Centurio. colum. xj. uersic. quæro ulteriùs. & clariùs hoc procederet quando fideicomm. expressè esset iniunctum filiis institutis.

Et quicquid dicat Iaso, ista est uera & receptior scribentium sententia, à qua non est discedendum ut per Socin. in consi. cxcviii. char. prima lib. ij. omnes scribentes in d. l. Cẽturio. ubi Galiaula fol. xxiiii. in tertia conclusione, & Ripa fol. x. & ita consuluit in terminis Curt. iunior. in consilio cxxxix. colum. penult.

289 Sed magna dubitatio est, † quando fideicomm. iniunctum fuit filiis filiorum, qui non fuerunt expressè honorati, aut filii filiorum expressè grauati de restituendo, ut sæpe fieri uidemus: & difficile est cognoscere, quæ sit communis opinio. Bartol. loco præalleg. tenet, fideicommissum ualidum esse & subsistere; quia iniungendo onus fideicomm. filiis filiorum in tacitum & necessarium antecedens illos honorare uidetur, eisdemq; relinquere. l. denique. §. interdum. ff. de pen. lega. l. ii. cum latè notatis. ff. de iurisd. om. iud. utque fiat interpretatio pro ualiditate actus. iuxta. l. quotiens. ff. de rebus dubiis, & defuncti uoluntas seruetur. Quàm opinio. Bart. sequuntur Petrus de Anchar. Fulgos. Paul. de Cast. Angel. de Aret. Franc. Aret. Corn. Soci. & Guido Papę relati per Ias. Lanc. Galian. & Ripam in locis præallegatis. qui Modern. sequuntur hanc opin. Bart. tanquàm magis consonam uoluntati testatoris. idem facit Politus in, d. tit. de compendiosa, charta penult. cum hac opin. transeunt etiam Ruin. in l. cum filio, char. iii. ff. de lega. iii. & Curt. iunior in consil. xj.

290 Contrariam opinionem † amplectitur ipsemet Bart. in consilio incipiente Audreas. quam partem similiter tenuerunt Richardus Malumbra, Rayn. de Forli. Alber. de Rosa. Anchar. Imol. Comen. & Alex. quos refert & sequitur Iason loco præallegato. eandem opinionem tam legendo quàm consulendo secuti fuere communiter & sæpius Imol. & Alexand. ut patet ex consiliis ibi per Ias. relatis, & per Aquens. in d. l. Centurio. col. pen. & in l. ex facto. in §. ex facto. ff. ad Trebel. & in d. l. cum filio, colum. iii. ubi dicit hanc opinionem contra Barto. ibi ueram esse & communem, neque esse ab ea recedendum; & ita in arduis causis sæpe consuluisse. idem inquit & consuluit Dec. in consil. cccxxii. & latiùs Ias. lib. iii. in consi. xxxv. ubi respon. arg. tenentium contrariam partem, & Curt. iunior in cons. cxxxix. Pro ista opinione plura adducuntur per Ias. & prędictos in locis alleg. suprà, sed potissimum fundamentum est in regula l. ab eo. ff. de fideicom. quem non honoraui grauare non possum, ad quam tamen multipliciter respon. tenentes contrariam partem, ut per Ruin. Baueriam, Galiaulam, & Ripam in locis præallegatis, per Soc. iuniorem & alios Moder. in d. l. cum filio, in primis chartis.

291 Limita prædictam conclusionem † quando liberi liberorum cum qualitate masculinitatis mentionati fuissent. Censerentur enim tunc uocati, ideò grauari potuisse: ut per Deci. in consilio. cclxx. de quo latè scripsi in l. i. C. de pactis.

292 Item, quando substitutio facta esset † ultimo decedenti sine liberis in bonis & hæreditate testatoris: quia censeretur factum reciprocum fideicommiss. inter liberos & liberorum liberos de uno in unum. l. Titia Seio. in §. Seia libertis. ff. de lega. secundo. quo casu cessaret dicta regula. l. ab eo. De quo uide Iaso. in consil. lxxxix. lib. j. & xxxv. libr. iii. Curt. iuniorem in consil. cxxxix. Paul. de Castr. in consil. xxxviii. dubium facit, in antiquis. Alexand. in consilio. xcj. libro primo, & in consilio. cxxxj. colum. fina. in quarto uolumine. & consilio. lxiiii. circa fin. libro quinto. Deci. consilio xxxviii. & alibi sæpe. Alexand. Aretin. & Ias. in l. potest. ff. de uulgar. Curt. plenè † de intellect. illius textus in §. Seia libertis. in lege penult. colum. quinta titu lo nostro.

293

294 Secundò quæro, † si testator dixerit: Si filius meus intestatus decesserit, Sempronium substituo. quæ substitutio erit ista? uidetur quòd sit uulgaris, quæ non continet fideicommissariam: quia uerbum substituo, adaptatur ad uulgarē tantum, quæ non continet fideicommiss. ut per Bart. & communiter scriben. in l. Gallus. §. i. ff. de libe. & posthum. & Deci. hîc in xii. columna. contrarium uerius est, quia est compendiosa, licèt non apponatur distributiuum quandocunque, propter uerbum decesserit, quod habet tractum in futurum, ut dixi suprà in not. & tradit Dec. s. in ix. col. & in proposito s. formatæ quæstionis, est text. quem ibi ad hoc signauit Aret. in l. generaliter, in princ. s. de instit. & substit. & Ias. in d. l. Centurio, col. xxii. in ii. conclusione Bart.

295 Tertiò quæro, † si testator dixerit: Si sine hærede decesserit, talem substituere. quomodo intelligatur hæc conditio de hærede? Curt. hîc in ult. colum. allegando Bald. in cap. primo de natura succ. feud. dicit perinde esse ac si dixisset sine descendentibus. De quo uidete Felin. in c. in præsentia, col. ix. & sequenti ubi Dec. xix. in ii. conclus. de probat. & uidetur de hoc text. apertus. in l. ex facto, in §. fina. ubi Doct. not. ff. ad trebell. aliàs enim illa conditio esset possibilis, quum hæredem extraneum possit quis semper habere, & latè tradit Dec. in consil. ccxciiii. colum. ultima.

296 Quartò quæro, † si substituerit testator alicui, si efficietur presbyter, an ualeat substitutio? Alexand. in consil. c. col. i. lib. iiii. consuluit quòd sic: & sequitur simpliciter hîc Curt. in ult. col. Sed contrarium dicit esse tenendum. Ias. in l. Gallus. in §. & quid si tantum. col. viii. ff. de liber. & posthu. confirmà per plura quæ scribit Parisius. in c. in præsentia, col. li. & sequenti de proba.

297 Quintò quæro, † si testator substituit domum de Zabarellis puta, an omnes de domo uocentur ad successionem? Bart. in l. fin. C. de conduc. & procur. prædiorum fisca. lib. xi. tenet quòd sic, & sequitur hîc simpliciter Curt. colum. fina. Addite Ias. & alios in l. fina. j. de uerb. signific. ex quorum dictis potestis dictam conclusionem declarare, ut tamen proximiores tantùm gradatim admittantur ad bona, & si omnes dicantur substituti: ut dicit Bart. & probatur in l. peto. in §. fratre. ff. de legat. ii. de qua materia uidete Ludouicum Gozadinum in consil. xlv. & lxxix.

298 Sextò quæro, † institui Titium, & substitui Seium si studeret in legibus: an mortuo Titio ante aditam hæreditatem, Seius qui incœpit in legibus studere, admittatur ad successionem ex substitutione? inspecto cortice uerborum uidebatur quòd sic: cui enim conueniunt uerba, conuenire debet & dispositio. l. iiii. in §. totiens, cum not. ff. de dam. infec. cum uulg.

Contrarium tamen dicendum est: quia conditio illa si studeret in legibus, cum effectu est intelligenda. l. prima. §. hæc autem uerba. ff. quod quisque iuris. Ita quòd perfecerit studium, & Doctor factus sit; quum de fine & effectu censeatur cogitatum, nec sufficiat fuisse in studio, sed bene & laudabiliter uixisse, & studuisse. secundum glo. in l. unicuique. C. de proxim. sacr. scrin. lib. xii. & ita cōsuluerunt Dec. in consi. clxxvii. & Ias. in cons. clix. libr. iiii. idem uoluit. Dec. in l. si donatione, colum. fin. C. de colla. Confirmo, quia si pro implemento prædictæ conditionis sufficeret incipere studio incumbere, aut inter scholares uersari, facillimè eludi posset conditio de studendo per testatorem apposita: quia quilibet modico tempore, ut commodum aliquod consequeretur, id faceret: & sic clusoria redderetur dispositio testatoris: quod absonum est dicere. l. si quando. cum glo. ff. de lega. i. l. si prætor, ad finem principii. ff. de iudi. & l. fin. ff. ne quid in loco publ. ergo euitandum. uulg. l. nam absurdū ff. de bon. liber. & sic censetur plus dictum, quàm scriptum, sicuti in. l. cum auus. ff. de condit. & demonst. Facit text. no. in. l. nam & si parentibus. in §. i. ff. de inoffi. testam. Ibi, non enim sufficit litem instituere, si non perseueret in ea. nihilominus ad tollendum dubitationem uidi aliàs fieri legatum unius palatii illi de domo testatoris, qui primus efficeretur Doctor in iure ciuili. facit ad prædicta quod si pater donauerit filio libros conuenientes doctori, nisi ad doctoratum peruenerit, non ualet donatio, ut post Ang. & Alexand. tradit Deci. in l. si don. col. fin. C. de collat.

Septimò & ultimò quæro, testator institutis filiis suis casu quo decederent sine liberis, substituit Titium & suos: qui ueniant appellatione suorum hoc casu, & quomodò huiuscemodi substitutio intelligatur? suorum appellatio latè patet, & ipsa materia suitatis, de qua in §. sui, instit. de hæred. qualit. & differen. in lege in suis. ff. de liber. & posthum. & in l. qui se patris, suprà unde liber. non est bene & specificè decisum in iure, ideò scribentes uariant, & secundum subiectam materiam accipiunt: ut per Bald. in lege prima colum. xx. infra qui accus. Felin. in cap. de cætero, colum. fin. de testi. & in cap. cum dilectus, colum. ult. de accusat. Aret. in consil. xxxix. in facto. Alexand. in consi. xxvi. colum. ii. lib. v. & consil. xxvi. uolum. vi. & Barb. in repetitione. l. cum acutissimi, fol. xviii. super uerbo posteritatem, infrà de fideicommiss. propterea, quando quis stipulatus est sibi & suis, quum materia conueniat etiam hæredibus extraneis, & quis in dubio censeatur prouidere hæredibus suis, ut in superioribus dictum est, tunc potius de hæredibus etiam extraneis, quàm de liberis & descendentibus intellexisse censetur: ut per Alexandr. in consil. xxvi. colum. ii. uolum. v. & Dec. in consil. ccxvi. colum. ii. in casu quæstionis formatæ per gloss. fina. l. emancipata. suprà qui admitti de descendentibus intelligitur, ut ibi per Corn. & Alexand. in l. cum antiquioribus, colum. ii. infrà de iure deliber. quia ita loquitur. l. unica. infrà de his qui ante aper. tab. per glo. allegata in terminis quæstionis nostræ. Dec. in cōsi. ccii. col. fi. dicit intelligi debere de filiis & de descendentibus, allegando Alex. qui in consil. alleg. id noluit. idem uelle uidetur ipse Deci. in consil. ccliii. col. ii. & sequenti, & Mod. repetē. in d. §. quidam rectè l. Gallus. in 20. col. cum sequē ti, nihil tamen allegant. Barba. uerò loco. s. allega. post Bald. & Anch. uult quòd id uerbum ponatur ad differentiam extraneorum, qui nullo modo con

iuncti

iuncti sunt, si casus contingeret, esset multùm ambiguus: maximè † quia in materia substitutionis fortissimum est argumentum, substitutio non loquitur de te, ergo &c. ut per Socin. in consi. cxvj. colum. vi. lib. iii. & Dec. in consi. ccxviii. col. ii. & ille qui uellet ex substitutione uenire teneretur probare pro fundamento suæ intentionis, quòd esset uocatus per dictam substitutionem: ideò res esset multùm dubia nisi haberentur aliquæ coniecturæ de mente & uoluntate testatoris. Expedita Paduæ Die 10. Aprilis 1549. in uiginti quatuor lectionibus à principio Quadragesimæ usque ad finem.

Laus Deo.

SVMMARIVM.

Proœmium lectionum seu interpretationis præsentis.

1 *Præteritio quid sit. & nu. seq.*
Exhæredatio quid sit. ibid. & 7.

2 *Præteritionis defectum non tollit substitutio.*

3 *Legitima debetur filio iure institutionis, & quo iure, cur ac quomodo, & quando iure institutionis eam habere dicatur. & numer. sequenti. & 59. cum sequenti.*

5 *Testamentum inter liberos quomodo & qualiter sustineatur, si filius non habuerit legitimam iure institutionis.*
Tex. §. ex imperfecto. l. hac consultissima, suprà de testa. declaratur. ibid.

6 *Institutionis titulus quot testibus probetur.*

8 *Testamentorum ordinandorum primum præceptum est de liberis hæredibus instituendis, uel exhæredandis.*

9 *Irnerius glossator, qui auctenticas in C. posuit, non habuit auctoritatem legis condendæ.*
Auctentica & Auctenticum differunt. Et de modo allegandi prædicta. ibid.

10 *Testamento rupto ex causa præteritionis uel exhæredationis legata & relicta conseruantur speciali ratione, ut seruetur uoluntas defuncti cessante ratione iniuriæ commissæ in institutione.*
Legatorum conseruatio, quæ fit per hanc constitutionem à uoluntate testatoris dependet. ibid.

11 *Auctenticum Iustiniani translatum fuit ex græco in latinum per indoctum, & rudem ac ineptum latini sermonis.*

12 *Rationes dubitandi & decidendi in hac auct en.*

13 *Auctentica ista quomodo se habeat ad l. C.*

14 *Ferro uiam aperit, qui per contraria transit.*
Bartoli mos in lectura cur sit incipere ab oppo. ibid.
Tex. l. filio præt. ff. de iniusto rupto, &c. an & quomodo sit hodie correctus. ibid.
Tex. præsentis aucten. an locum habeat in præteritione paterna. ibid.

15 *Fulgo. prudentiæ suæ nimis innitebatur, ideò sæpe meritò à Doctoribus reprehenditur.*

16 *Tex. §. aliud quoque capitulum, mixto fauore parentum & liberorum processit, & quomodo intelligatur. & nu. 20.*

17 *Præteritus cum insertione causæ legitimæ ab hærede probatæ, an excludatur à bonis per hæredem.*

18 *Præteritio cum insertione causæ quando dicatur exhæredatio.*

19 *Præteritus, quando est apposita clausula codicillaris in testamento nil habetur per apposita, tenetur restituere hæreditatem scriptis hæredibus detracta tantùm legitima.*

20 *Posthumo præterito an locum habeat hæc constitutio, & nu. sequentibus.*

22 *Posthumi ueniunt appellatione filiorum in dispositione legali.*

24 *Tex. l. ab intestato. l. si quis eum testamentum. & l. penult. de iure codicill. quomodo intelligantur. & nu. sequentibus. & 32. & 144.*

25 *Dubij ratione plura conseruantur, quæ aliàs non conseruarentur.*

26 *Circumscriptio est duplex, dolosa, & quæ fit re ipsa.*

27 *Glo. fi. l. in. C. de inoffi. test. declaratur.*

28 *Tex. l. fi. ff. de hær. insti. optimè declaratur. & nu. seq. & 121. & 129.*

29 *Causa an præsumatur finalis, uel quando censeatur finalis. & nu. seq.*

30 *Baldi argumentum contra Bar. primum quod fuerit.*
Tex. l. cum mater ff. de inoffi. testam. declaratur. ibid. cum seq.

31 *Iurisconsultum corrigere quandoq; Imperatorem non est hodie miraculum.*

33 *Tex. illius aucten. quòd legata non conseruentur filio, uel posthumo ignoranter præterito ampliatur; & limitatur multipliciter. & nu. seq.*

35 *Cogitare de aliquo, uel de remedio sibi competenti in specie uel in genere, an & quando idem sint.*

36 *Index cuius arbitriò committitur an uerisimiliter testator legasset uel donasset, si de liberis futuris cogitasset, ad multa debet respicere.*

37 *Matilda Comitissa de qua fit mentio per glossatorem nostrum, erat mater Otonis Imperatoris, & potens.*

37 *Tex. l. uxorem, in fi. ff. de manumis. testa. cum simil. declaratur.*

38 *Testamenta non solent esse iurata.*

39 *Pater plus diligit nepotes filiorum, quàm ipsos filios.*

40 *Titulus de leg. præstan. an & quomodo sit hodie correctus, & nu. seq.*

42 *Practicam querelandi contra tab. & dicendi testamentum nullum, & num. 90. cum. seq.*

43 *Contra tabu. ius, & dicendi nullum an à pari procedant.*

44 *Querela inoffi. testam. cur non rescindat statim, sed expectetur sententia, secus in bonorum possess. contra tabu.*

45 *Præteritus quare non teneatur soluere legata.*
Tex. l. ij. de leg. iij. & l. ab eo. C. de fideicom. declaratur ibid. cum seq.

47 *Forma, & modus apponendi causam in præteritione.*

48 *Legata hodie debentur, et conseruantur rupto testamento per querelam, & nu. seq.*

49 *Bar. quando super hac aucten. scripsit, non erat nouus miles, sed iandiu legerat, & alibi scripserat.*

50 *Dependentiæ argumentum, quod hic faciunt Docto. quomodo*

quomodo & quando procedat.

51 Tex.l.nam si miles.ff.de iniusto rup.declaratur.

52 Bar.hanc auctẽn.ter uoce magistra audiuit. primo sub Ray. secundò, sub Iacob.Butr.tertiò sub Cyno.

53 Auctẽn.ista est correctiua iurium loquentium de legatis non praestandis rupto testamento per querelam.

54 Auctẽn. in ista auctor censetur tantùm tollere, & remouere unum defectum non plures,

55 Grauans magis dilectum, censetur etiam grauare noluisse minus dilectum.

56 Quare hic conseruentur potius legata, quàm institutio.

57 Tex.§.ex imperfecto.l. hac consultiss. de testam. declaratur.

58 Perfectio testamenti quadruplex est.

64 Verbum relinquo, adiectum certa rei an, & quando importet institutionem.

69 Testamentum in quo filius est praeteritus, etiam inserta causa est nullum, licèt causa fuerit ab haerede probata.

70 Contratabulandi ius non est necessarium existenti in potestate, sed ex abundanti datum.& nu.92.

71 Testamentum in quo filius est praeteritus nullum est, etiam filio nihil dicente;

Testamentum in quo filius fuit exhaeredatus causa legitima inserta, per haeredem probata, tenet in expugnabiliter, aliàs secus.ibid.cum sequenti.

73 Causa an & quando sit in sententia inserenda.

74 Querelandi, contratabulandi & dicendi nullum, iura & remedia intra se ualde differunt.

75 Exhaeredato filio absque causa insertione testamentum est nullum, & potest dici nullum & contratabulari, querelari autem non.

76 Rescindi reuocariq; aliquid dicitur, quando rescinditur de facto prout processerat de facto.

77 Bono.possess.gratia litis agnoscendae necessaria erat in emancipato.

Emancipationis, & patriae potestatis differentia, an et quomodo sit hodie sublata, tam abintestato, quam ex testamento.ibid.

78 Ius dicendi nullum longioris est uitae, quàm ius contratabulandi.

81 Testamentum descendentis in quo reperitur ascendens puta pater praeteritus uel exhaeredatus quo nam modo infirmetur.

81 Nepos filiae tuae rectè praeteriri potest inserta causa legitima.

83 Pietas paterna non censetur offensa, ubi reperitur ingratitudo.

84 Militis praeteritio hodie non habetur pro exhaeredatione.

85 Legitima ascendentibus relinquenda est iure institutionis.

86 Transuersalibus seu collateralibus non competit ius dicendi nullum, sed ius querelandi certo casu.

87 Legata an conseruentur per hanc constitutionem rupto testamento per querelam transuersalis instituta turpi persona.

88 Correctio l.permittitur in correlatiuis, & ubi resultaret absurdum.

89 Legitimae supplementum petens, non impugnat testamentum & de libello agendi ad dictum supplementum legitimae.& nu.94.

90 Practica magnae est utilitatis, & nu.seq. ubi habetur practica querelandi testamentum, contratabulandi, & dicendi testamentum nullum.

Libelli forma querelandi testamentum, & practica. ibidem.

91 Libelli forma contratabulandi, & practica.

93 Nullitas dupliciter deducitur in iudicio, & num.sequenti;

Testamentum dicendi nullum modus, & praxis. ibidem.

95 Institutio in re certa, quae non est legatum absolutè, nec institutio haeredis, sed tertia species, an conseruetur per hanc constitutionem, & in quibus sapiat naturam legati, in quibus naturam institutionis; & nu. sequenti.

97 Legatarij non sentiunt onera legatorum, fideicommissariorum, nec alia onera haereditaria.

98 Institutus in re particulari deliberante cohaerede uniuersali an sentiet conseruationem legati per hanc constitutionem.

99 Legatum per hanc constitutionem an conseruetur in instituto in re certo alio filio praeterito uel indebitè exhaeredato impugnante testamentum.

101 Substitutiones an conseruentur per hanc cõstitutionem, & nu.sequentib.

104 Fideicommissum uniuersale an conseruetur per hanc cõstitutionem, & nu. sequenti.

105 Legitima, & Trebellianica non possunt detrahi, & sic duae quartae, quando statim sine purè quis debet haereditatem restituere, sed sufficit legitimam detrahere; & nu.140.

106 Legatum translatum in personam alterius an intelligatur translatum cum eodem onere & conditione, uel non. Et in cuius persona spectandus sit conditionis euentus, & nu.sequenti.

106 Legati uel haereditatis translatio an & quando intelligatur facta cum eadem conditione, onere, & qualitate, cum quibus erat uel non, & numer.seq.

108 Translatio hominis & legis differunt, & numer. sequenti.

109 Tex.§.si l. peculium, de leg. secundo, declaratur, & nu. sequenti.

111 Scholares aliquando relinquere cogitantes, ualde expedit.

112 Caeterorum appellatione hic quae contineantur.

113 Contractus in testamento celebrati an, conseruentur per constitutionem de qua hic.

114 Haeredi dandum causa conditionis implendae, rupto testamento ex causa praeteritionis, uel exhaeredationis an dari debeat haeredi scripto, uel filio praeterito, aut exhaeredato, ad quem deuoluitur haereditas cum onere praestandi legata, & nu. seq.

Tex.§.cum haereditas, l.qui haeredi.ff.de de cond.et dem. & §.si l. is qui in potestate, de lega. praestan. optimè declarantur.ibid.cum sequentib.

116 Legata facta filio praeterito uel exhaeredato testamentum impugnanti utrum conseruentur per istam constitutionem.

117 Actum impugnans an, & quando possit se ex eo iuuare.

Testamentum impugnans an & quando possit utilitatem ex eo percipere.ibid.

118 Legatum cum onere factum acceptans, sibi praeiudicat ne

In Authent. ex causa. C. de libe. præter.

BREVIS est, sed in corpore unde sumitur, longior uulg. §. Calimacus. Et secundum Bar. & omnes scribentes continet materiam difficilem & profundam, & utilem, practicabilem, & quotidianam. In cuius interpretatione Doct. diuersimodè processerunt. Nos præmissis quibusdam pro necessaria intelligentia, & declaratione materiæ, ut melius & facilius omnia possint inueniri & uideri, Bartoli uestigia sequemur, qui fuit Dux & auriga noster, & qui magis ordinatè, quàm alii processit. & pro uiribus cuncta clara reddere nitemur pulchra utiliq; interpretatione hanc constitutionem exornantes. Vos autem diligenter oporteat aduertere, quia sine me nihil potestis facere: si quis in me manserit, & uerba mea audierit, ille multum fructum feret.

In primis, quia omnis bona disputatio debet à diffinitione proficisci, ut sciatur quid sit id de quo disputatur, quemadmodum sæpe diximus: 1 † uideamus quid sit præteritio, & quid sit exhæredatio, de quibus hîc agitur. Præteritio generaliter & specialiter sumitur seu largè, & impropriè ac propriè. Generaliter seu largè loquendo, & intelligendo, præterire est rem silentio inuoluere, nullamq; mentionem de aliquo facere, ut patet ex ipsa significatione uocabuli, & probatur in l. omnimodò, uersi. sin uerò præterierint. ff. de inof. testamen. Corn. j. in secunda colum. Aquens. in l. inter cætera colum. prima. ff. de libe. & posthum. Et hoc frequens est tam apud Oratores, quàm apud historicos. Specialiter uerò ac propriè prout in proposito, & in text. nostro accipitur, præteritio est silentium non instituentis nec exhæredãtis in testamento eum in quo lex id fieri requirat. ita colligitur ex Bart. in l. iii. ff. eod. in l. quidam. ff. de fideicommiss. dum declarat quis dicatur præteritus. Bald. hic colum. prima, & antepenul. Corn. colum. ii. Alexan. & alii in d. l. iii. Paria ergo sunt dicunt Bar. Bald. & alii, non facere mentionem de filio, uel facere, sed non ad eum finem ad quem fieri debet, instituendo uidelicèt uel exhæredando, ut probatur in §. aliud quoq;. in auctent. ut cum de appellation. cog. unde hæc auctent. sumitur. & insti. de hæred. quæ ab intest. defer. in §. eadem hæc, ibi, liberis præteritis.

Subiungit Imperator interpretando id uerbũ. i. nec hæredibus institutis neque ut oportet exhæredatis, & in d. l. inter cætera. Et ideò quamuis in testamento fuerit filio facta donatio, relictum, legatum uel fideicomm. uel aliud etiam ultra debitam portionem alio iure, quàm institutionis, tamen dicitur

citur præteritus tam ſecundum iura digeſtorũ, quã ſecundum iura inſtitutionum,& nouiſsima aucten ticorum. Iuribus. præallega. ac. l. ita tamen §. qui ro gatus. ff. ad Trebel. ſecundum Bar. Bal. Alexand. & alios in locis præalleg. & Dec. in conſi. 478. colum. prima. Et ſimiliter ſi fuiſſet ſubſtitutus alio in primo gradu hærede inſtituto diceretur præteritus, & uitiaretur teſtamentum. l. ex facto. §. Lucius. ff. de uulg. l. ſi filiusfam. ſubſtitutus. ff. de hære. inſtitu. & 2 per conſequens † ſubſtitutio non tollit defectũ pre teritionis, nec uitium ipſius præteritionis in primo gradu inſtitutionis commiſſum ex eo, quod poſteà facta fuerit inſtitutio uel ſubſtitutio: ut poſt Rom. & alios ſcriben. ponunt Iaſo. in l. inter cætera. colum. ij. ff. de libe. & poſthum. & Dec. in conſi. 478. Nec mirum, quia ſubſtitutio facta eſt in ſecundo gradu & ordine hæredum, defectus autem inſtitutionis eſt in primo. propterea ſubſtitutio quæ fit in ſecundo gradu non purgat defectum exiſtentem in primo, quum ex diuerſis non bene inferatur.

Filius ergo legitimam iure inſtitutionis habere debet, aliàs teſtamentum nullius eſt ualoris, † uel 3 momenti. d. l. inter cætera, & præallegato. §. aliud quoque capitulum, ibi, nec ſi per quamlibet donationem legatum, uel fideicom. & §. exhæredatos cũ glo. in auth. de trien. & ſemiſſ.

Et uidetur mirabile quòd ſi filius inſtituatur in uno nummo, ualeat teſtamentum, agiq; tantùm poſsit ad ſupplementum legitimæ. l. omnimodò. & l. quoniã in prioribus. C. de inof. teſtamẽto, aliàs teſtamentum nullum ſit, licèt relinquatur maior pars. hæreditatis. ratio eſt in promptu, quia titulus inſtitutionis honorabilior eſt, d. §. aliud, ibi, optant honorari. l. filium. §. ſed ſi portio. ff. de lega. præſtand. ibi, pleniore honore. not. Pau. Caſt. in l. ſcimus. §. cũ autem. & in aucten. nouiſsima, columm. prima, immo & utilior, ut per ipſum Pau. Caſt. in locis præallega. Iaſo. in d. aucten. nouiſsima, colum. 4. Ale. in d. l. inter cætera, col. prima, & in cõſi. 168. lib. v. Barb. pulchrè in conſi. 38. col. vj. lib. iij.

Nota tamen, quòd licèt filius inſtitutus in legitima non poſsit impugnare teſtamentum, tamen nõ tenetur ſubire onera hæreditatis, nec poteſt intentare beneficium l. fina. C. de edict. diui Adr. nec magis cẽſetur hæres quàm inſtitutus in re certa, quicquid dicat Barb. loco præalle. ut per Alexan. in d. l. fi. col. ij.

4 † Et ut intelligatis, quomodo & quando filius dicatur ipſam legitimam & portionem ſibi debitã habere iure inſtitutionis, ſciendum eſt, quicquid aliqui dixerint, & conſuluerit Fulgoſ. in conſil. 90. in qõne uerbum relinquo ad certam rem uel ſummam relictum, non importat inſtitutionem ſecundum communem ſcribentium ſententiam, ut plenè per Alexan. & Dec. in l. humanitatis, in primis colum. ſuprà de impub. per Alexand. & Aquenſ. in l. cogi in §. non omnis. ff. ad Trebellian. niſi fuerit relictum pro legitima uel falcidia quia tunc ad inſtitutionem trahitur: quicquid dicat Alex. in conſi. 70. lib. ſecundo, contra quem eſt communis ſcribẽtium ſententia, quòd trahatur ad inſtitutionem, & intelligatur relictũ, prout fieri ex neceſsitate iuris oportet, & ſic titulo inſtitutionis, ut plenè per Deci. reſpondentem motiuis Alexan. in d. l. humanitatis in ſecundo no. & pulchrè per Aquenſ. in d. §. non omnis, & ſubtiliter reſpon. ad tex. in d. §. aliud quoque capitulum, qui uidebatur probare contrarium. & fuit Alexand. in d. l. humanitatis, colum. ſecunda, & per Arc. in §. igitur quartam. inſti. de inof. teſtam. Idem eſſet quando poſt uerbum relinquo eſſet appoſita clauſula omni meliori modo quo fieri poteſt: ut poſt. Paul. Caſtren. ſcribit Ripa in l. in quartam. column. 26. nume. 142. & Fulgoſi. in dicto conſi. 90. Quod tamen intelligite & declarate, ut ſubtiliter per Aquenſ. loco præallegato, ubi poſt Alexand. tangit non nullas alias limitationes, & ponit quoſdam caſus in quibus relictum intelligitur iure inſtitutionis, ut teſtamentum ualeat. Item limita ut per Iaſo. in l. cum ex filio, in principio, in j. col. ff. de uulg.

5 Limitate etiam prędicta † in teſtamento condito inter liberos, quod non uitiatur ratione præteritionis: quum ſufficiat eiſdem quoquo titulo relinquere. l. hãc conſul. §. ex imperfecto. C. de teſt. l. fi. ff. fam. erci. Sed communis ad oppo. extat, quod hodie etiã in tali teſtamento requiratur titulus inſtitutionis propter generalitatem tex. in d. §. aliud. ut per Deci. in conſi. 105. columna fina. quicquid dicat Iaſon. in dicta aucten. nouiſsima. Cuius rationibus & fundamentis reſpon. Cur. in d. §. ex imperfecto, & Aquẽ. in d. l. inter cætera.

Fœdere tamen diſtinctionis concordari poſſunt opiniones, ut talis diſpoſitio non ualeat, nec ſubſiſtat tanquàm teſtamentum, ut hîc; & in d. §. aliud. & ita procedat communis Doctorũ ſententia, ualebit tamen ut uoluntas inteſtati, ita quod iudex aditus in iudicio fam. erciſ. illam inter liberos ſeruare debet. d. l. fina. hoc modo procedat alia opinio. Et ita concludit & conſuluit Alexand. in conſil. 168. columm. ſecunda. libr. v. Idque procedit etiam quòd liberi inæqualiter fuiſſent inſtituti: ut per Curt. & alios in d. §. ex imperfecto, cũ aliis quæ allegaui. ff. in d. l. precibus, quicquid dicat Deci. in conſil. 106. colum. ultima.

Alias ampliationes & limitationes tradunt Iaſo. Aquenſ. & alii in d. l. inter cætera, & in auct. nouiſsima præall. & dicemus. C. loco ſuo.

6 Quot autem teſtes requirantur † ad probandum titulum inſtitutionis pro ualiditate teſtamenti ponit Dec. in dicto conſi. 105. ad fi.

Exhæredatio autem multifariam multiſq; modis ſumitur, diffiniriq; ſeu deſcribi poteſt, ut hîc per Bald. & Corn. pręallega. & per eundem Cor. in iiii. colu. propriè ſumendo ut in propoſito noſtro diffiniri ſic poteſt. 7 † Eſſe alicuius ex liberis ſeu parentibus inuitis ab hęreditate, quę ſibi ab inteſtato defertur per teſtatorem facta excluſio. ita colligitur ex Bal. Corn. & præalle.

Secundò pręmittite, quòd inter cætera, quæ ad ordinationem teſtamentorum deſiderantur, principale ius eſt de liberis inſtituendis uel exhæredandis: ne his præteritis inutile ſit teſtamentũ. 8 † d. l. inter cætera, & inſtitu. de exhær. lib. in principio, propterea dicitur hîc & in §. aliud, ex cauſa præteritionis, uel exhæredationis teſtamentum fieri irritum.

Tertiò

9 Tertiò scito † quòd Irnerius antiquus glossator ex corpore auctenticorum multa capita extraxit mirum in modum compendiose ac breuiter, cum in corpore Iustinianus longus & diffusus nimium fuisset, & inseruit in C. prout ei melius conuenire uisum fuit. quæ capita appellauit auctenticas, quasi auctoritatem capientes ex illo libro unde sumptæ fuere. ipse enim Irnerius non habuit potestatem nec auctoritatem. l. condendæ: ideo istæ auct. non arctant, nec sunt alicuius momenti, sed attēditur locus unde sumuntur. hinc est, quòd hîc & alibi reprehenditur Irnerius. in multis in quibus uariauit à corpore unde has auct. sumpsit, ut hîc p glo. Bar. & alios, & per Dec. & alios in auct. præterea, column. prima. C. unde uir & uxor. & liber ille nuncupatur auctenticum Iustiniani, ut per Bald. & mod. in procem. feu. char. prima: imperator tamen ipse non auctenticum, sed constitutiones, & leges appellauit, ut in rub. de hær. & falci. & in fin. titu. Item in titulo de non alienan. aut permut. in prin. & de Belisario Vicario consulis in principio, & in ultima colum. l. ii. de uet. in. enucl. alii librum illū appellant nouellam, ut in c. secundo de test. uidete Corn. in auct. hoc amplius. col. ii. ꝟ. de fideicō. post Bal. & Pau. Cast.

10 Quartò præmitto † quòd rupto testamento ex causa præteritionis uel exhæredationis conseruantur relicta & reliqua ab institutione separata per dispositionem tex. nostri ex æquitate & speciali quodam respectu, magis quam per punctum rationis, ut defunctorum uidelicet iudicia, & uoluntates adimpleantur, sustineantur & executioni demandentur. iuxta l. primam. ꝟ. de sac. san. eccle. & ff. quēadmodum testa. aper. l. omnimodò. ꝟ. de inof. test. §. disponat. in auct. de nup. eò maximè ꝙ in legatis & cæteris capitulis cessat iniuria, quæ in præteritione & exhæredatione considerattur, in puncto iuris omnia corruere deberent. l. prima. ꝟ. titulo primo. l. Titia & l. cum mater. in fi. ff. de inof. te stamento. l. cum principalis. ff. de regu. iur. c. cum Paulus, & c. principatus. quæstione prima. Bald. Pau. Alexand. Corn. Iaso. Cur. & alii hîc in primis colum. Bald. in d. l. cum mater. Corn. ꝟ. colnm. vi. Dec. in l. sicut certi. colum. secunda, suprà de testam. mili. & in l. prima, colum. fin. ꝟ. de contratabn. Ripa in l. fi. in 19. & 21. quæstione. ꝟ. de reuocand. dona. in quibus locis præfati scribentes post Bald. hîc in prima col. concludunt, hoc fieri fauore uoluntatis testatoris conseruandæ cessante ratione iniuriæ, quæ erat in præteritione uel exhæredatione.

Quintò & ultimò sciendum est, quòd multæ arduæ difficultates quæ ingenia scribentium hic acriter torserunt, † causatæ fuere ex ineptitudine sermonis legislatoris siue locutionis unde hæc auct. sumitur, quæ constitutiones fuerunt latinitate donatæ per rudem aliquem & nudum elegantiæ latini sermonis. Vosque præmoneo, quoniam lectura Bartol. hîc ualde corrupta est, ut illum uideatis in l. filio præterito. ff. de iniusto rupto, ubi hæc repetit & castigatius loquitur, & in l. prima. ff. de iure codicill.

11

Non eget summario, quia breuissima & est summarium tex. auctenticorū. Diuiditur diuersimodè p Doct. aliqui. n. diuidunt in tres, aliqui in duas, ut hîc per eos, non est uis.

Casus figuratur in nube, & iuxta figuram uerborum, ut hîc dicunt Cyn. Bar. Alber. Iaso. & alii. † rationes dubitandi & decidendi ad hanc constitutionem colligi possunt ex prædictis. uidebatur enim ꝙ annullata institutione omnia deberent corruere. iuribus alleg. ꝟ. in 4. euiden. Contrarium tamen decisum fuit. Ratio decidendi per specialem respectum cōseruandæ uoluntatis defuncti in partibus in quibus filio non fuit irrogata iniuria.

12

Descendendo modò ad dicta Bar. pro declaratione & introductione inuestigandum † primò esse dicit quomodo se habeat hæc aucten. ad l. C. & concludit habere se correctiuè reiecta opinione tenentium, quòd determinatiuè. Idem uult Anchar. in consi. 203. Ex themate. colnm. fin. oppositum uerius uidetur, ut aliàs dicebam, uidelicet, ꝙ ueniat seu habeat se confirmatiuè, additiuè seu determinatiuè & correctiuè. nam per primum dictum confirmantur iura antiqua uolentia propter præteritionem uel exhæredationem indebitè factam testamētum irritari, quod hic confirmatur quantùm ad institutionem: ut hic per Pau. Cast. & Corn. in primā col. Similiter uenit addiriuè & determinatiuè ob id quod de insertione causæ dicitur, ut uolebant illi quos Bar. damnat.

13

Nec refragatur quòd hoc non statuatur & decidatur per hanc aucten. sed per præcedentem, ut dicit Bar. Quia utraque sumitur à §. aliud quoque. ita ꝙ etiam ista potest uenire seque habere additiuè & determinatiuè: ut hîc per Corn. & Cur. colum. prima. quamuis replicari posit, ꝙ licet in corpore non de sumitur se habeat ad l. C. additiuè, & determinatiuè, hic tamen secundum ordinem & insertionem Irnerii non est istā, quæ se habet additatiuè, sed præcedens.

Distinguendnm ergo esset, an quæratur de constitutione auctenticorum, quomodo se habeat ad l. C. & tunc procedat opinio præcedens, ꝙ etiam additiuè & determinatiuè. Aut de ista aucten. Irnerii hîc, & tunc procedat opi. Bar. quòd non uenit additiuè respectu causarum præteritionis uel exhæredationis, sed est præcedens, quæ eo modo se habet. Correctiuè sine dubio uenit in secundo dicto, ut hîc uolunt Bar. Bald. Pau. Corn. Iaso. & alii. & licèt Fulgos. dicat quòd Irner. melius posuisset hanc aucten. in titulo. ꝟ. de inof. testam. quàm hîc ubi materia exhæredationis tractatur, uerum tamen non est quum melius cadat hîc, ubi agitur tam de exhæredatione, quàm de præteritione: ut hic per Pau. Cast. Cor. & Ias. in. i. col.

14 Discussa dubitatione prædicta. † Quia (ut inquit Bal. in l. precibus, col. vi. ꝟ. tit. secundo.) ferro uiam aperit, qui per contraria transit: propterea Bar. hoc iter ingressus, more suo in difficilibus ab oppositionibus doctrinam incipit tradere. & in primis fortiter opponit de l. filio præterito, suprà alleg. ubi prę terito filio in potestate existente, & ob id rupto testamento, neque libertates competunt, neque legata debentur, ergo cōtra. Bar. hic, & in d. l. filio char. prima prolixè nimis ac uerbosè articulum tractans per tres colum. & relatis opinionibus antiquorum fæde-

fædere distinctionis prædictas opiniones nititur ad concordiã reducere: concludendo, hanc dispositionem locum habere quantùm ad conseruationem legatorum & cæterorum in præteritione paterna scienter facta, quæ comprehenditur sub uerbo exhæredationis largo modo intelligendo, prout est exclusio quædam ab hæreditate, iuribus hic per eum alleg. quia testamentum rumpitur. quantùm ad institutionem hæredis cęteris firmis remanentibus. Et sic corrigitur hoc casu d.l. filio pręterito. secus in pręteritione facta ab ignorante, quo casu.l. filio. & iura antiqua remanerent incorrecta, ut hic per eum propter uarias & contrarias opin. scribẽtium, quas referunt Bart. Corn. Ias. & alii moder. in prima charta, & Alex. in vij. colum. quum tot fuerint sententiæ quot capita, ut inquit Paul. Cast. in j. col. adeò ambiguus & perplexus redditus est hic articulus, ꝙ egeat decisione Imperiali secundum Fulgo. quem refert Ias. in ij. col. immo hoc dixit Bar. in d.l. filio, ad finẽ primæ colum.

Tamen communis est cum Bar. ꝙ hæc dispositio locum habeat. in pręteritione paterna à sciẽte facta: ut hîc per Paul. Castr. colum. ii. Alex. vii. Cor. iii. Ias. & Cur. ii.

Quæ opinio quatuor mediis probari potest: primum fundamentum est, cui non respondetur secũdum Alexand. loco præallega. fuit tamen Bar. hîc in prima colum. ut etiam aduertit Cur. Hæc constitutio procedit in exhæredatione facta sine causæ insertione, ut patet ex loco unde sumitur, dum inquit; causam inseri debere in exhæredatione & probari, postmodum in §. sin autem hæc obseruata, subiicit ꝙ si prædicta non fuerint obseruata, & sic causa nõ fuerit inserta, nullum præiudicium fieri exhęredato: legatum tamen & cętera in testamento ordinata & disposita sustineri. sed exhęredatio facta sine causa, & sic minus rectè & legitimè, habetur pro præteritione. l. non putauit. §. non quamuis. ff. de contra tab. cum allegatis hîc per Iasonem in iii. colum. ergo præsens aucten. uendicabit sibi locum & procedit etiam in dicta præteritione. Ignæus Vltramõ. hic in 12. uersi. in uersi. ad alium fundamentum respon. negando quòd de iure nouissimo auctenticorum exhæredatio sine causa habeatur pro præteritione, quæ requirit causæ insertionem. d. §. aliud quoque. quod est contra communem opinionem Doct. uolentium in præteritione paterna nõ requiri insertionem causæ, ut patet. in. ll. de ea loquentibus, sed tantùm in præteritione materna. & quod dicitur in d. §. aliud, de causa inferenda & probanda, intelligitur secundum gl. ibi & Doct. in aucten. præcedenti, & in §. fi. insti. de exher. libe. in præteritione lineæ maternæ.

Secundò pro eadem communi opin. facit. quia ut hic in secunda colum. probat Bar. quem sequuntur communiter scribentes, suprà allega. præteritio patris scienter facta, exhęredatio cẽsetur largo modo. i. exclusio ab hæreditate testatoris tacitè secundum uoluntatem illius facta. ex quo succedit uulgata regula, ꝙ destricta significatione ad latam extensio licita est ex rationis identitate. gl. in auth. ut hi qui oblig. hab. plu. res min. in uerbo curationem, cum aliis quæ cumulaui in l. prætor. ff. de regu. iur.

quamuis ergo tex. §. aliud quoq; loqueretur in exhæredatione, ad pręteritionem tamen extenderetur, ut hic per Cur.

Respon. potest, hoc non esse uerum in proposito nostro ubi de pęna priuationis bonorũ legatorũ agitur: quando enim materia correctoria est & pœnalis non fit dicta extensio, ut per Dec. in c. translato in prima lect. col. i. de constit. & per alios in l. si constante, solu. matrim. nisi dicas non agi hic de aliqua pœna.

Tertiò facit regula per quam arguitur ab ęquiparatis, iuxta glo. in l. si quis seruo, suprà de furt. cum aliis quę plenè citaui. ff. de reg. iu. in l. prætor bonorum. & ꝙ prędicti casus sint æquiparati, probatur in §. eadem. insti. de hær. quæ ab intest.

Respon. ꝙ non sunt æquiparati per modum regulæ ut requiritur, quemadmodum plenè scripsi. in d. l. prætor. Nisi replicès, immo casus prædictos esse æquiparatos per modum regulæ in ll. antiquis, ut quemadmodum rupto testamento ex causa exhęredationis corruebant legata & non præstabantur. l. Papinian. §. penultim. & fina. ff. de inoffic. testamen. ita eo facto irrito ex causa pręteritionis. d. l. filio præterito.

Quartò probatur in d. §. aliud quoque, aliter inducendo. generaliter enim loquitur; primò de præteritione paterna, dum ait, non licere patri uel matri liberos pręterire aut exhęredare. unde quũ principium constitutionis generale sit, tota constitutio generaliter intelligi debet. l. regula. §. primo cũ ibi no. per Bar. ff. de iur. & fac. igno. & per Dec. in cõsi. 502. ideo licèt exceptio inde tradita de insertione, & probatione causæ legitimæ solùm loqueretur de exhæredatione uel pręteritione materna, nihil obstat considerato principio generali. Et licèt uersi. sequentes fortè de exhęredatione solùm loquitur, tamen decisio illa generalis de conseruatione legatorum ad pręteritionem paternam, de qua in principio fit mentio, trahi debet, secundum Cor. hic in v. col. & sequitur simpliciter hic Cur. quamuis de Cor. non faciat mentionem.

Disputando respon. potest, quòd ibi uerbũ præterire refertur ad lineam maternam, ut ibi per glo. in uerbo pręterire. sed est destruere illum tex. in generalitate sua. ideò aliter & realiter magis respon. ꝙ licèt tex. in principio loqueretur de pręteritione paterna, tamen dum posteà conseruationi legatorũ prouidet, non loquitur de præteritione, sed de exhæredatione, ut ostendit tex. in uersi. sin autem obseruata, ibi, nullum exhęredatis liberis fieri pręiudicium. Ita ꝙ conseruatio legatorum & cęterorum capitulorum non fit generaliter, sed quando testamẽtum corruit ratione exhæredationis.

Eapropter in uia disputationis defendi posset opinio Fulgo. & Imolę contraria opinioni Bar. & communi, quia in constitutione unde hęc sumitur mens & intentio legislatoris fuit diminuere potestatem exhęredandi liberos, filiisque in hoc fauere ne passim & indistinctè possent à parentibus exhæredari aut præteriri, & à bonis maternis ea uia excludi. si intelligeretur etiam de præteritione paterna, filius præteritus esset hodie deterioris conditionis quàm olim, ut ostendit d. l. filio, ergo &c. secundo,

dò, quia hoc modo intelligendo minus corrigitur lex antiqua, nidelicèt d.l. filio. ergo talis intelligentia tenenda est & amplectenda. l. præcipimus, in fi. ʃ. de appellat. cap. cum dilectus, de consuet. tradit. Dec. in consi. 281. column. iii.

15 †Propterea dicebat Fulgosi. qui sapientia suæ nimis innitebatur, hanc opinionem esse ueram pro ut Deus est in cælis. sed Paul. Castren. Corn. & Iason. dicunt eum loqui sine intellectu: ea propter non est recedendum à conclusione communi: præcipuè ob primum fundamentum reale, & fortissimum.

Secundò, quia hæc pars tendit ad conseruationem testamenti quantum ad legata, & alia in eo disposita præter institutionem: ideò tenenda. l. pars. ff. de inofficio. testa. & c. fi. de re iud. Defunctorū. n. uoluntates exequi pium est. §. si uerò expresim. in auct. de hær. & falc.

Tertiò per tex. in d. §. sin autem hæc omnia, in au ct en. ut cum de appell. cognos. qui loquens de testamentis liberorum, expressè conserua: legata & reliqua capitula testamentorum rupto testamento ex causa præteritionis quemadmodum & ex causa exhæredationis: sicut subiungit, superius dictum est & sic uult q. §. 5. in testamentis parentum fiat conseruatio legatorum & cæterorum, siue testamentum corruat ex causa exhæredationis siue ex causa præteritionis, secundum quam inductionem erit ibi casus pro opinione communi, ita q̄ non egebit alia imperiali decisione: quicquid dixerint Bar. Fulgosi. & sequaces.

Nec est uerum q̄ dispositio. §. aliud quoq; fauore filiorum facta sit, ut dicebant tenentes cōtrariam 16 opinionem, †quandoquidem mixto fauore parentū & liberorum processerit: ut per Bartol. infra in tertia column. in uersicu. ex quibus uerbis. Et patet ex principio dicti §. aliud, ibi, quarum aliquæ nec dignæ nobis ad ingratitudinem uisæ sunt, aliquæ uerò, quum essent dignæ prætermissæ sunt: quas hac l. comprehendi ordinauimus. & expressè id ibidem dicitur in penultim. column. in uersicu. hæc autem disposuimus. & in §. cæterùm. quod etiam patet, quia rupto testamento ex causa exhæredationis, legata & fideicommissaria. (ut dictum est) non præstabantur, quę tamen hodie fauore ultimæ uoluntatis conseruantur per illam institutionem. Et licèt in dubio lex debeat intelligi, ut minus corrigatur, quàm sit possibile, tamen hic, ut ex prędictis apparet, sumus in claris, in quibus non est opus comentaris. iuribus nulg.

17 Iuxta prędicta cadit no. & pulcher articulus: †si filius non fuerit institutus, nec exhęredatus, sed preteritus inserta causa ingratitudinis filii in testamento inde probata per hęredem, an possit à bonis & hęreditate patris per hęredem repelli? Iason hic in tertia column. post Ange & Pau. Castren. hic in quinta colum. concludit q̄ sic, per tex. in d. §. aliud quoque. quem strictius ad hoc probandum inducit hic Cur. in x. column. & fuit opinio Bar. ʃ. in ii. quęstione in primo membro, ibi, nisi causa pretteritionis. Et idem tenuit Corse. in singu. in uerbo in gratitudo ultimo. & Lance. Galiau. in l. Gallus, in §. & quid si tantum, column. 12. numer. 48. de liber. & posthum.

Sed communis est ad opposi. quia quum non sit seruata forma legis, testamentum est ipso iure nullum, ut plenè per Alexan. in aucten. præcedenti, colum. penultim. & fina. Bald. pulchrè hic in iiii. colum. Corn. etiam hic colum. 17. & sequenti. Socin. in d. §. & quid sit tantum. column. secunda, & Curt. sibi contrarius in aucten. præcedenti, col. ii. Et ista opinio est communis, mitior, & benignior, ergo amplectenda. iuribus uulgar. Et text. in §. aliud, allega. per tenentes contrariam opinionem non probat, quia procedit in exhæredatione paterna, non in præteritione, & inquantùm loquitur de præteritione cum insertione causæ, loquitur de præteritione materna, ut ibi per gloss. & Doct. præall.

18 Et si dicas, †quando causa est inserta in testamento, exempli gratia: prætereo, quia me uerberauit, aut alia affecit iniuria: in effectu est exhæredatio: l. iii. cum ibi no. suprà cod. plenè Alexand. suprà in aucten. præcedenti, in secunda colum. Respond. potest, tex. illum intelligi, quando uerba sunt priuatiua hæreditatis, aliàs secus, ut per Soc. & alios in locis s. alleg.

19 Si tamen †clausula codicillaris apposita esset in testamento, uel quum sit de solitis apponi, ut hic per Bald. in iii. columna, sicq; haberetur pro apposita. iuxta ea quæ dixi in l. precibus. C. de impube. institutio conuerteretur in fideicommiss. & sic filius præteritus hæreditatem scriptis hæredibus restituere teneretur. l. Scæuola. ff. ad Trebellian. detracta tantùm legitima hoc casu, per ea quæ dicam infrà in x. quæstione Bartol. & tradit Deci. in consilio. 310.

Limitatur, & restringitur prædicta conclusio, 20 †nisi ipsi filio præterito aliquid fuisset quo quo titulo in eodem testamento relictum, quia tunc probata per hæredem causam ingratitudinis in testamento inserta, remaneret testamentum firmum quum enim testamentum in quo filius in potestate olim erat præteritus aliquo ei relicto quo quo titulo firmitatem sortiebatur, agique solum poterat ad supplementum legitimæ, si ingratus non probaretur. l. omnimodò. & aucten. nouissima, suprà de inofficio testamento. Ita hodie si filius præteriretur cum legitima causa in testō inserta, & per hæredem postea probata, subsisteret testamentum in quo fuisset relictum aliquid filio quo quo titulo, secundum Corn. hic in sexta columna, ponderantem ad hoc text. in dicto §. aliud quoque, ibi, nec si per quamlibet donationem, nel legatum cum limitatione inde tradita, hoc (inquit) respectu adaptatur illa exceptio ad præteritionem paternam. Ex quo infert. l. omnimodò. & aucten. nouissima, præallega. non esse ex toto correctas, sed procedere etiam hodie in filio in potestate pręterito, cui aliquid relictum fuit. Et hunc intellectum dicit Corn. uerissimum ad illum tex. ut quantùm fieri potest, euitetur legum correctio, ut fieri debet, quemadmodum suprà diximus.

Sed prędicta limitatio non est uera nec tenenda nam intell. Corn. ad §. aliud quoque, est contra iura

& communem, immo omnium conclusionem in auctẽn. nouissima. in l. omnimodò, & in aliis locis, suprà alleg. uolentium hodie non sufficere legitimam filio dari alio iure & titulo, quàm institutionis, ut. s. dictum est, & ꝙ auctẽn. nouissima, & l. omnimodò, oppositum uolentia, sint hodie correcta. uerus enim & sanus intellect. d. §. aliud quoq;, alius est, quàm ille quem Corn. sensit, uidelicèt ꝙ non liceat parenti liberos præterire uel exhæredare, nec si per donationem, legatũ, fideicommissum, uel aliũ titulum filiis dederit debitam portionẽ, idest posito & concesso quòd dedisset: & sic uerba illa nec si exponi debent, id est quamuis dedisset, nisi forsitan ingrati probentur filii. tunc enim id liceret facere, & sic possent præteriri uel exheredari, etiam ꝙ non acceperint relictum. ita secundum uerum sensum uoluit ibi Imperator dicere.

Et exceptiua nisi forsitan probabuntur ingrati, ibi adiecta, ut iam diximus, non refertur ad omnia superiora, sed tantùm ad immediatè præcedentia de exhæredatione quemadmodum indicant & declarant sequentia, quæ de exhæredatione loquuntur: ꝙ non liceat parenti liberos exhæredare, nisi causa in testamento inserta, & per hæredem probata, & quòd causa sit legitima, & de enumeratis ibidem.

Vel si uis loqui & intelligi de preteritione, dico ꝙ loquitur de preteritione materna, ut ibi per glo. non autem de paterna: quia tunc corrigeretur d. l. inter cetera, quę correctio quantùm possibile est euitari debet, ut dictum est. s. Conferunt etiam ad intelligentiam & declarationem prædictorum, quę dicentur. j. in. i. q. Bar.

Successiuè & secundò loco principaliter Bar. hîc & in d. l. filio, formauit aliam oppositionem, tractãdo an dispositio ista locum habeat non solũ quando præteritus fuit filius iam natus, sed enim quan-

21 do præteritus est posthumus, & est unus † ex difficilioribus articulis, qui hîc examinentur nec ullatenus omittendus, necessarius. n. est.

Vt clarè & distinctè procedamus, ex dictis Bar. ut ipse nobis ostendit in uersi. quid dicemus, colliguntur duæ conclusiones examinandæ & enucleandæ. Prima est, ꝙ dispositio istius auctẽn. nostræ in quantùm legata & cætera contenta in testamento prætor institutionem conseruat, procedit etiã quando filius posthumus scienter præteritus fuit, & consequenter correcta sunt omnia iura antiqua, quæ contrarium disponebant.

Articulus est disputabilis, ut patet ex adductis, hîc p Corn. & Cur. in secunda charta. Communis tamen opinio glossatorum. & Docto. est cum Bar. ut dicunt hîc Pau. col. iii. Alex. x. Corn. vi. Iaso. & Cur. iiii. Corn. in consi. 195. lib. i. & Parisi. consili. lxiiii. lib. secundo.

Hæc conclusio probatur primò sic: istius auctẽn. dispositio locum habet in exhæredatione largo modo sumpta, & sic in exclusione ab hæreditate testatoris tacitè & sine insertione causæ facta, quæ pro preteritione habetur: ut per Bar. s. in ii. col. uersi. Nunc ad quæstionem, cum quo trãseunt ibi aliũ Doct. ergo in posthumo scienter præterito, & sic sine insertione causæ,

Secundò, quia hæc constitutio loquitur de filiis

22 quorum appellatione in dispositione legali, † ut in proposito nostro, ueniunt etiam posthumi de proprietate sermonis. l. etiam, & l. nomen filiarum. ff. de uerb. signi. & l. si quis filiabus. in fi. ff. de testa. tut. Alex. hic col. x. Corn. vi. Benedic. de Perusio in consi. 35. Soc. in consi. 150. aliàs 301. secundum ordinem continuatiuum in ii. uol. Ias. in l. qui filiabus ff. de leg. i. Moder. in d. §. nomen.

Tertiò, quia incogniti & sic posthumi non debẽt esse melioris conditionis, quàm noti, & sic quã filii iam nati. l. maximum uitium, in fi. s. eo. l. ii. in fin. C. de anno. ciuil. lib. xi. non obstante præteritione uel exhæredatione filii iam nati conseruantur legata & reliqua capitula testamenti, ut uisum est, ergo pariformiter conseruabuntur non obstante præteritione posthumi.

Quartò, quia præsens constitutio in quantũ prouidet conseruationi legatorum fauorabilis censetur & extendenda, ut in 4. euidentiali uisum fuit, ergo &c.

Quintò, quia in præteritione posthumi scienter facta, eadem est ratio, quæ est in preteritione filii iam nati, & conseruantis legata, ut seruetur uoluntas testatoris, ut hîc per Bartol. in quarta column. & ista est ratio, ergo eadem iuris dispositio. iuribus uulg.

Ad argumentum contrariæ partis ex predictis satis patet solutio, maximè ad urgentiora, ut ꝙ cõstitutio ista non loquatur in posthumo, quia non conueniunt uerba, quum non possit committere causam ingratitudinis inserendam in testamento & ꝙ habentia dependentia ab aliquo, eo ruente pereant. Nam ex quo loquitur de filiis, satis etiam uidetur loqui de posthumis, qui ueniunt appellatione filiorum, & qui non debent esse melioris conditionis, quàm sint iam nati, ut diximus: & licèt non conueniant uerba legis de insertione causę, conueniunt tamen uerba de exheredatione sine causa facta, quę pro preteritione habetur, ut dixi: ideò conueniet etiam ipsa dispositio, maximè, quum dispositio fauorabilis censeatur, ut uoluntates defunctorũ quantùm fieri potest conseruentur. Vel etiam aliter potest respon. ꝙ dicta uerba est causa. sunt. uerba Irnerii, qui non habuit auctoritatem. l. condendæ, ut dicit. s. Bartolus.

Ad rationem de dependentia respõ. ꝙ non concludit de necessitate, nec est semper uera, ut j. per Bar. in 6. col. dum citat l. nam similes. & pręcipuè non procedit in proposito nostro rationi pręassignatę. patet, quia rescisso testamento per querelam legata & reliqua ab institutione & capite testamenti dependentia conseruantur per hanc constitutionem speciali quodam respectu, ut diximus. s. ergo ratio dependentię non attenditur, ut hîc per Curt. etiam in 4. col.

Labitur tamen Bar. hîc in 3. colum. in uersi. pręfereà sicut olim, arguendo de titulo de legã. pręstand. iuncta. l. prima. de contratab. ad quęstionem nostram, ut aduertit Cur. hic in 4. colum. quia titu. de lega. pręstand. non loquitur in posthumo, sed in filio emancipato, qui à pretore tantummodò cognoscebatur. per quam agnitionẽ contratabulando

testa-

testamentum legatarios damno & iniuria afficiebat propterea prætor ex æquitate quadam coniunctis personis legata conseruabat. quæ ratio cessat in posthumo, qui de iure ciuili est cognitus, ut clarissimi iuris est. propterea præterito filio in potestate non habet locum dispositio prætoria, de qua in titulo de lega. præstand. tex. est clarus qui rationem assignat in l. si is qui in potestate. ff. de leg. præstan. latè tradit Deci. in l. prima in tertio oot. suprà de contratabu. & ita uoluit ipse met Bart. infra in iiii. opposi.

Non obstat argumentum Bart. de bonor. possess. contratabu. quæ datur posthumo, ergo locum habeat dispositio prætoris, de qua in dicto titulo de lega. præstan. quia contratab. datur etiam filio in potestate, & tamen non habet locum titulus de lega. præstan. d. l. si is qui. & l. j. in fine prædicti tituli nihil facit, quia loquitur in posthumo legatario, non in posthumo herede.

Saluari tamen posset Bar. uno casu in posthumo filii emancipati uidelicet, qui filius uiuo patre suo decessisset. secundum quosdam tamen ea non est mens & intentio Bar. qui loquitur de posthumo ipsius testatoris, ut patet per l. primam de contratab. per eum alleg.

23 Secunda coclusio Bar. † Dispositio istius nostræ constitutionis legatorum & cæterorum capitulorũ conseruatiua locum non habet in præteritione filii posthumi ignoranter facta. hic articulus prolixus est, & dubius. Corn. Iason. & Curt. post antiquos latè cum examinant, & pariter Bart. & alii in repetitione. d. l. si unquam in 19. quæstione, infrà de reuocan. donation.

Pro ista conclusione, Bar. hic sex facit argumẽta, sexq; mediis mouetur. primò, quia in corpore authenticorũ non fit mentio de posthumo, nelle ergo dicere constitutionem eum comprehendere, est loqui sine l. contra tex. ī. de colla. l. illam.

Secundò per id, quod in simili dicitur in l. sicut certi, cum l. sequenti. ī. de testam. mili. ubi exclusio filii ab hæreditate ignoranter facta, etiam à milite eidem non nocet, ergo pariter non debet teneri ad legata facta per testatorem de posthumo non cogitante.

Tertiò per d. l. si unquam, ubi donatio inter uiuos, quæ maiori nititur firmitate reuocatur per superuenientiam liberorum de quibus testator non cogitauit, multò ergo magis reuocabuntur legata, quæ minori nituntur robore: quum debilius sit ius ultimæ uoluntatis quàm contractus, qui nititur cõsensu duorum sine quo non dissoluitur. l. prima. l. ab emptione. ff. de pact. l. sicuti. suprà de action. & obligation. secus in testamento & ultima uoluntate. l. si quis in principio. ff. de lega. iii. l. iii. in fine de adimen. lega.

Quartò per §. fina. cum gloss. l. tale pactum. ff. de pact. ubi id seruandum esse dicitur, licèt non sit statutum, quod uerisimiliter dispositum fuisset, si de hoc quæsitum extitisset. sed non est uerisimile, uult dicere Bar. si testator sciuisset se filios suscepturum quòd fecisset tot legata. argumento. d. l. si unquam, ergo &c.

Quintò mouetur Bart. per tex. l. cum acutissimi, & l. cum auus, per eum alleg. sed est potius probatio argumenti præcedentis, ꝙ non sit uerisimile testatorem uoluisse propriæ proli & sanguini præferre extraneos.

Sextò mouetur per l. pe. ff. de iu. codicil. in uersi. non etiã posthumus, & in ultima parte. l. ubi posthumus de quo non fuit cogitatum nõ tenetur proparte sua ad legata in codicillis facta. Et pariter filius iam natus, quem testator solùm sibi futurum successorem putabat: quum alter simul successerit, ad legata pro dimidia tantummodò tenetur, modò sint talia legata, quæ pro parte possint præstari, aliàs nullatenus tenetur.

Septimò & ultimò facit text. in §. fin autem hæc obseruata non fuerint, in corpore unde hæc sumitur in rationibus ibi assignatis, quæ adaptantur ad præteritionem factam à sciente dum Imperator inquit, ne liberi falsis accusationibus condemnẽtur, uel aliquam circumscriptionem in parentum substantia patiantur: ut per ipsum Bart. ī. in præcedenti contrario ad fi. secundæ colum. cum sequenti. prima enim ratio respicit exhæredationem uel præteritionem cum insertione causæ non uerè factæ, quę non cadit in præteritione posthumi, qui nõ potest committere causam in exhæredatione uel præteritione inserendã: ut patet ad sensum. secunda respicit exhæredationem uel præteritionem factam sine insertione causæ scienter tamen, quia uerbum circumscriptionis, dolum includit, ut hic per Bartolũ in iii. colum.

Contrariam opinionem tanquàm ueriorem post Signorol. de Homodeis, & collegium Mediolanen. tenuerunt Alex. & Corn. col. 8. & duobus sequentibus latè articulum tractantes. pro qua opin. Corn. facit sex fundamenta. Ripa præalle. post scriben. hic decem, si omnia quæ dici possent uellem adducere, & discutere, charta Chrysippi opus esset, & cũ Persio Satyrico possem dicere.

Depinge ubi sistam

Inuenitur Chrysippe tui finitor acerui.

Propterea omissis leuioribus referemus urgentiora fundamenta scribentium in hoc articulo.

In primis pro hac parte stringit tex. in l. iii. cum glo. fin. ī. de inoffi. testam. dum uult. l. illam locum habere, etiam si extraneus simul institutus sit, cum aliis filiis: superuenientia igitur filii de quo non fuerat cogitatum tempore testamenti, non facit, ut reoccetur portio extraneo data, similiter non debet tollere legata in testamento etiam extraneis personis facta.

Secundò stringit. l. fina. ff. de hæredi. insti tu. & l. cum mater. ff. de inofficio. testamento, ubi non obstante præteritione ignoranter causata præstantur legata, quę irritata institutione conseruantur. Nec secundum Cur. hic colum. v. prædictis iuribus satisfacit solutioni Bar. ꝙ quando institutio tãquàm erronea reuocatur, legata in testamento conseruentur, quum error circa institutionem tantùm fuerit, non circa legata secundum Bar. & consequenter ex quo in legatis adest uoluntas testatoris conseruentur, aliàs secus: ut in proposito nostro. Quia uidetur à ueritate alienum, ꝙ in legatis adsit uoluntas testatoris: quum non teneat cõsequentia testator uo-

luit grauare hæredem in secundo testamento per eum condito, institutum: Ergo & institutum in primo magis dilectũ: quinimmo cõstat de cõtraria uoluntate, quũ in primo nõ fecerit illa legata, quę inde facta leguntur in secundo. Ergo patet ꝙ nõ uolebat ita grauare institutum in primo, sicut in secundo, & tamen talia legata conseruantur.

24 Stringunt etiam † contra Bar. l. ab intestato, & l. si quis cum testamentum nullum. ff. de iur. codicil. quæ contrariari uidebantur. l. penultim. eiusdem tituli, dicitur enim in dictis iuribus, quòd legata facta in codicillis à uenientibus ab intestato relicta natiuitate posthumi non reuocantur. per quæ iura in hanc partem inclinauit. hîc Alexand. immo fortiùs, consulendo concludebant Signorol. Homodeus, & Mediolanense Collegium per opposi. faciendam esse distinctionem, & conseruationem legatorum potius locum habere filio ignoranter præterito, quàm scienter, ratione satis colorata: ut hic in quarta column. refert. Iaso. & illam sumpserunt ex Barto. hic in secunda column. & in dict. l. filio, column. v. in uersi. Hugol. tamen assignauit aliam rationem.

Et tenendo hanc partem ad alleg. pro prima parte respond. potest, ut hic per Corn. Iason. & Curt. post alios. ad primum argumentum, & motiuum respond. hic Corn. in vj. columna. uersicul. non obstat secundò, quòd appellatione filiorum de quibus loquitur Imperator in corpore constitutionum in materia legali ueniunt posthumi, ut in præcedenti conclusione dixi, rationibus ibidem adductis.

Ad secundum respon. ut per Alex. col. viii. Corn. ix. & Iaso. v. quòd in iuribus prædictis distinguitur inter scientiam & ignorantiam quantùm ad inducendam uel non inducendam exhæredationem, ne filii legitima priuentur: sed quò ad præstationem legatorum non distinguitur, quia filius omninò habiturus est legitimam, ut per eos.

Ad tertium d. l. si unquàm, respondent etiã præfati Alex. & Cor. ꝙ legata possunt faciliter reuocari, etiã nuda uoluntate. d. l. iii. in fin. ff. de adimend. lega. ideò lex citius uoluit prouidere de reuocatione donationis, quæ aliàs per donantem reuocari non poterat. & sequitur hanc respons. Curt. hic in v. column.

Ad quartum respond. quòd licèt fortè tot legata non fecisset, aliqua uerisimiliter fecisset, ut communiter fit, docente experientia rerum magistra. iuxta

25 tex. in capitu. quàm sit, de election. in sexto, † & ratione dubii ne cuncta contra ius, & uoluntatem defuncti corruant, omnia conseruantur. argumento tex. cum ibi no. in cap. quod in dubiis. de consecr. ecclesi. uel altar. ut hic per Corn. colum. ix. uersicu. prætereà, & colum. sequenti in uersi. nec uidetur obstare.

Ad quintum de l. cum acutissimi, & l. cũ auus, respond. ut hic per Alexand. in ix. column. uersicu. non obstat. l. cum acutissimi, quòd ibi res iam erat filio quæsita, & applicata, iccircò auferenda non est nepoti, qui ita censetur prædilectus quemadmodum filius. iuribus præallegat. & l. liberorum, in fine de uerborum sign. quę rationes cessant in legatis, quæ nunquam fuerunt acquisita filio, immo legatarii in illis semper prędilecti.

Ad sextum, quamuis Curt. hic in vj. colum. dicat insolubile, respond. tamen potest, quòd legata ibi nominatim à filio relicta fuerunt: proptereà nimirum si ab alio non debentur: secus si simpliciter relicta fuissent. l. ab intestato, & l. si quis cum testamentum, suprà allega. ut hic per Alexan. columna vj. in uersicul. non obstat. l. penultima. Corn. columna 10. uersicu. quare attentis, & Soci. consili. 93. col. vij. ad fin. lib. 4. non enim debet esse melioris conditionis posthumus, & qui uenturus est, quàm natus, & qui iam uenit, ut suprà diximus. si grauauit iam natum, quem diligebat, dicendum est noluisse uerisimiliter grauare posthumum non magis dilectum. argumento. l. Publius, §. pen. ff. de cond. & demons.

26 Ad septimum & ultimum respond. † quòd duplex est circumscriptio, dolosa, & quæ fit re ipsa. l. prima. ff. de in integr. restitution. l. item si pretio, cum glo. ff. loca. l. si quis cum aliter, in fi. ff. de uerborum oblig. Ideò secunda ratio posita in d. §. sin autem, de circumscriptione, intelligitur de reali deceptione seu exclusione, quæ fit re ipsa sine dolo, ut quum posthumus ignoranter fuit præteritus: ut hic Bar. colum. v. in iii. oppos. Alexan. col. 8. Cor. 9. Ias. & Cur. v.

In iudicando & consulendo non esset recedendum à conclusione Barto. in scholis & palatiis communiter recepta ut hic testantur Corn. colum. 10. Iaso. & Cur. v. & vj. Socin. in dict. l. cum auus, colum. 59. uersicu. Et probatur, & in consil. 93. colum. quarta, libr. iiii. Ripa in d. l. si unquam, in quęstione 19. referentes alios ita tenentes. immo Alexand. met hanc opinionem sequitur in apostil. ad Barto. in l. penultim. ff. de iure codicillo. quæ communis opinio tribus fortissimis fundamentis præcipuè probatur.

Primò, quia si per natiuitatem uel superuenientiam filiorum reuocatur donatio. d. l. si unquàm, quæ maiori subnixa est firmitate & irreuocabilis regulariter, ut in hac opposi. scribit Bar. dictumq; fuit suprà dicẽdũ est multò magis reuocari legata, quę nuda uoluntate relinquentis subuertuntur. dict. l. in fi. de adimend. lega. secundum Aretin. Socin. & præfatos.

Nec obstat, quod suprà dicebatur in responsi. ad tertium argumentum, quod procedit in actu irreuocabili, ubi opus fuit legis prouisione, & reuocatione, secus in legatis, quæ possunt ad libitum reuocari: quia ex quo dispositio dict. l. si unquàm, fauorabilis est, quamuis exorbitans, faciliter extenditur de casu ad casum in eadem persona, & sic de donatione ad legata. Et similis interpretatio fit etiam in dispositione reuocabili in casibus similibus. §. fina. l. tale pactum. ff. de pact. maximè, quia huiuscemodi reuocatio & interpretatio fundata est in ratione naturali, quia in dubio nõ censetur quis uelle alios suę posteritati pręferre, ut latiùs post Are. scribit Socin. in d. consi. 93. col. 4. in uersi. tertio modo.

Secundò probatur per rationem d. l. cum acutissimi, quicquid dixerit Alex. quia quis cẽsetur suos

præ-

prædiligere, ut per Soc. loco præallegato, & Arc. in consi. ult. col. i.

Nec obstat solutio Alexand. de qua suprà in responsi. ad quintum argumentum, quia in proposito nostro confunditur per tex. l. penultim. suprà de impuberum &c. ibi. cogitasse enim patrem primo decedente fratrem in eius portionem succedere. & §. cum ita l. hæredes mei, iunctis no. ibi per Barto. & Docto. ff. ad Trebellian. Dum extendunt præsumptionem d. l. cum acutissimi, ad casum illarum leguin, quæ non loquuntur in portione retinenda, sed de nouo acquirenda. Et probatur in ratione d. l. cum acutissimi, quæ est generalis & concludens tam in portione acquisita, quàm in acquirenda. De quo articulo uidete etiam Alex. consi. 175. uol. v. & Dec. in consi. 594.

Tertiò probatur in d. l. penultim. suprà de impube. inducendo tex. in illis uerbis, cogitasse enim patrem, ut suprà feci. & per l. qui graui, ibi, cum de ea nihil patrem sensisse. & in l. penul. eod. titulo. de iur. codicil. ibi, si nihil de posthumis sperauit. probatur enim per rationem dictarum. ll. quòd posthumus non tenetur ad legata, quia de eo non cogitauit testator, ut pulchrè per Areti. & Soc. in locis præalleg.

Nec refragatur, quod suprà dicebamus fuisse ibi nominatim relictum à filio iam nato, secus quando simpliciter. nam Iurisconsul. ibi non assignat eã rationem, sed aliã de qua suprà, quòd posthumus ad legata non teneatur, quia de eo non cogitauit testator: non ergo est ratio, quia legata fuerint à filio nato nominatim relicta. Ex quo colligitur clara responsio ad d. l. ab intestato. & ad l. si quis cum testamentum, ut restringi debeant ad posthumum de quo testator cogitauit, aliàs secus, & modò concordantur iura præalleg. quæ uidebantur sibi inuicem contrariari.

Non obstant modò adducta contra opinionem Bar. & communem. nam ad d. l. tertiam cum gloss. final. suprà de inofficio. testamento. respond. potest, quòd ex quo ibi filius ignoranter præteritus habetur pro instituto, & sic testamentum non annullatur, sed conseruatur & ualet: nimirũ si ea quæ in ipso testamento extranei personam respiciunt, conseruantur. nos loquimur ubi testamentum irritum est ex defectu prædicto, ut hîc per Corn. col. vi. & Rip. in præallega. quæstione 19. colum. fin. Vel

27 aliter & melius † quòd glo. fin. d. l. iii. malè dicit per tex. ibi in fin. uolentem ꝙ institutis extraneis possit quereluri testamentum cõtra extraneos, & per alia de quibus ibi per Sali. Fulgo. Pau. Cast. & Ias. reprobantes glo. illam.

28 Ad l. fin. † de hæred. institu. respon. potest, quòd ibi falsa causa inserta fuit in testamento, & solum adiecta institutioni, non legatis: ideò uitiati institutionem & non legata. sed si fuisset etiam adiecta legatis, uitiasset similiter legata secundum Bar. in d. l. fina. & est ibi casus specialis, ubi conseruantur legata, irritata institutione. In contrarium est ius cõmune, ut ad illum tex. respond. Anchara. in consi. 203. incipiendo Ex themate. colum. fina. & Iaso. in l. si filius qui in potestate. colum. iiii. ff. de liber. & posthum. Vel aliter & subtilius respon. quòd in eo d. l. fi. non militat ratio d. l. cum acutissimi. quia fuerat ibi instituta filia fratris, quæ est de transuersalibus, nõ de descendentibus: ut pulchrè per Soci. in d. l. cum auus, in tribus ult. col. Ideò nimirum, si non reuocantur legata quemadmodum ubi filius præteritus fuit. ita etiam tacito Socino tradit Ripa loco præallegato. Id quod (ut mihi uidetur) uoluit hîc Bart. in 4. col.

Et pro perfecta intelligentia & declaratione d. l. fina. aduerte primò dum tex. dicit supplicatum fuisse Imperatoribus, qui suscepta cognitione pronunciarẽt hæreditatem ad Pacumeiam pertinere, quo modo possit id procedere, quum eodem tempore non possint esse duo Imperatores. cap. in apibus. vii. quæstione prima. uide Inno. ibi. & in l. in his. in §. Imperator. ff. de solu. sed melius resoluimus hoc nos in l. secunda, in principio suprà de rescind. uendi.

Secundò aduerte ad illa uerba, licẽt modus constitutionis contineretur. quia falsus rumor obesse non solet, tamen &c. uerba sunt multùm obscura, sed sic declaranda. licẽt in institutione falsa causa contineretur, dum uidelicẽt dixit testator, quos nolui habere hæredes non potui, & falsa causa non solẽt obesse, & uitiare ipso iure. l. si instituta, in fin. ff. de inofficio. testamen. ibi tamen secus est, quia fuit expressa in præfatione institutionis, & præsumitur propterea finalis: ideò uitiat institutionem ipso iure. tex. est ibi ualde not. secundum Bartol. & scribentes ibi. qui tex. est semper ad hoc propositum in ore aduocatorum: ad quod propositum pluta ac cumulaui. in l. prima. ff. de orig. iur. ꝙ ex procemio

29 cognoscimus causam esse finalem. † causa autem finalis intelligenda est illa, qua in esse posita, ponitur in esse uoluntas disponentis, & ea cessante cessat consensus. ita per l. illam final. dicit Bald. in l. unica, columna prima suprà quando non pet. part. Et uidetur esse communis conclusio Doctorum, ꝙ causa finalis cognoscatur ab impulsione, quando ea cessante cessat dispositio, ut per Arc. in l. i. col. vi. ff. de test. & per Dec. in c. cum cessante, col. prima de appel. cum aliis quæ allegaui in l. i. C. de pact. Et propria illa dicitur esse causa, quæ est finalis: ut per Soc. in l. demonstratio. §. primo col. i. ff. de cond. & demon. Et in dubio præsumitur finalis, ut per Alex. in l. fi. col. i. ☩. de edic. diui Adr.

Postremò limit. d. l. fin. quando legata absorberent magnam partem hæreditatis, ut per Roma. in singul. fol. 14. colum. prima in singulari incip. Item limita.

30 Ad l. cum mater. † de quo text. Bal. adhuc puer in hac materia argumentatus fuit contra Bartol. cum attonitum reddens, ita ut tunc respon. noluerit, sed in crastinum se responsurum pollicitus fuerit, secũdum Paul. Castren. ibi, quamuis Bal. de hoc ibi nõ faciat uerbum. Bar. hîc in 4. col. post antiquos duas ponit solu.

Prima est, ꝙ finis principium corrigat, & non cõtrariabitur, sed concordabit quòd legata non præstãtur filio ignoranter præterito. sed Aret. in præall. consi. 93. col. iiii. non acquiescit, eò ꝙ absonum sit dicere, Iurisconsultum ibi corrigere Imperatorem quum inferior non comprobet legem superioris.

cap. cum inferior, de maio. & obed. l. formam. s. de offic. præfe. prætor. l. ille à quo. §. intempestiuum. ff. ad Treb. l.

Secunda solutio Bar. distinguentis ut per eum se cundum Cur. reddit. l. illam quasi illusoriam. Esset enim fatuus, qui haberet illas duas uias, si magis damnosam & peiorem eligeret. Præterea falsa cau sa non fuit ibi inserta in institutione, & si fuisset ibi falsa causa in institutione inserta, non conseruaren tur illo casu legata per rationem. l. cum acutissimi, & l. cum auus. præalle, quæ in l. fi. s. alle. locum non habet, ut diximus. s.

Accedat & tertiò quòd finis d. l. cum mater. ponitur in eodem casu aduersatiuè ad principium, & sic non diuersificantur casus, ut dicebat Bar. quæ mu tatio etiam non præsumitur, nisi probetur: quum sit facti, iuribus uulg.

Arc. in præalleg. in consi. 93. col. 4. aliter soluit, tradens nouum & subtilem intellect. ad d. l. cum mater. uolens non corrigi ibi dictum Imperatoris, sed poni nouam limit. ad §. fi. l. Papin. eo. titulo, ubi rupto testamento, ut inofficioso, legata corruunt. quæ conseruari debeant in casu illo in quo licèt rũpatur testamentum, tamen inofficiosum dici non potest. Ex quo enim mater scienter filium non præteriit, non potest argui q̃ fecerit contra officiũ pietatis. Ex quo infertur q̃ ubi testamentũ inoffi- ciosum esset, tunc non conseruarentur legata. Sed contingit Aretino, quod ipse exclamando scribit in suo consilio ultimo col. i. q̃ qui nimium subtilizare uolunt, perniciosè plerunq; errant. ut dicitur in l. si seruum. in §. sequitur. ff. de uerb. obli. Videtur. n. loqui contra tex. in l. si instituta, in fi. de inof. testam. quæ immediatè præcedit d. l. cum mater. ibi enim deciditur posse eo casu testamentum inoffi- ciosum argui, quia ex quo re ipsa filius ab hæredita te matris exclusus reperitur, testamentum inoff. re- ipsa fuit. Rursus, si tale testamẽtum in modò possit dici inoff. quid faceret d. lex. in illo titulo. præterea eo casu (ut dixi) militat ratio. l. cum acutissimi. & l. cum auus, præall. quod non aduertit Arc. loco præ- allegato Angc. in d. l. cum mater, dicebat, decretum Adriani principis de quo in d. l. cum mater, solùm intelligi ubi institutionis rescissio petitur propter errorem testantis: quia ex quo institutio tantùm ex pugnatur, legata firma manent. & hoc dicebat Bar. hic, ibi, & in d. l. filio præterito. sed hanc solutionem Bar. reprobauimus. s. & quum impugnetur ibi te- stamentum tanquàm inofficiosum, secundum na- turam tituli, sub quo est situata lex ipsa, omnia con- tenta in tali testamento, ut ibi in fin. dicitur, debent corruere: refragatur etiam ratio d. l. cum acutissimi ut dixi. s.

Tenenda est prima solutio Bar. quæ uera est, & consentanea literæ, q̃ finis corrigat principium: ut etiam alibi sæpe. quam tenuerunt etiam Bartol. & Pau. Cast. in d. l. cum mater. Cur. hic col. vi. Ripa in d. l. si unquam, quæstione xix. ad fi. immo Arc. etiam in l. prima, col. vi. ff. de testam. quamuis Bald. in d. l. cum mater, dicat se nolle decidere, solùm referens rationes quibus mouebatur Adrianus princeps, quibus etiam & Pau. Iurisconsul. contradicens ra- tioni Adriani. quia mater non ex malitia nec ex de- mentia, sed per errorem filium præterierat. Ideò iu dicium matris non damnatur, ut iudicium demen- tis, sed solùmmodò propter defectũ institutionis. Ideò uidebatur legata præstari debere, quum in so- la institutione fuerit defectus: ut in d. l. fi. Ratio Pau li Iurisconsulti, quia expugnatur principale, er- go & appendices: & quia quũ de inofficioso quæri possit, nihil ex eo testamento ualet. facit. ff. de in- iusto rup. l. nam & si sub conditione. in §. rum- pendo.

Et tenendo hanc solutionem bonam, ueram, & 31 communem, † non obstat q̃ minor non corrigat maiorem, nec Iurisconsultus Imperatorem debet posse corrigere. quia respond. ibi Ang. & Pau. Cast. id ibi contingere propter auctoritatem quæ sibi à principe concessa fuerat. Vel secundum Bar. ibi q̃ opinio illa Pauli per Iustin. laudata, & approbata fuit, cum in compilatione sit posita, & omnia no- stra facimus &c. Declara etiam illum tex. in l. cum mater. cum glo. in uerbo pertinere, ut per Iaso. in l. Centurio, col. pe. ff. de uulg.

Ad l. ab intestato, & l. si quis cum testamentum, 32 † respõ. cogitatum ibi fuisse de posthumo, & tale m fuisse mentem testatoris quemcunque hęredẽ gra- uantis, ergo & posthumum hæredem: ut probant uerba dict. l. si quis, ibi, intelligitur enim is quoque hæres. Et uerba d. l. ab intestato, ibi, unus casus est per quem uidelicet quilibet ab intestato succedens grauatur. ut per Arc. subtiliter in consili. 93. incip. Viso. column. iii. & Socin. consil. 93. colum. penul. lib. iiij. Cur. hic in 6. col. & Ripam in loco præallega to. Ad rationem Signoro. de Homodeis, & Collegii Mediolan. relatam etiam per Imo. in d. l. filio præte rito, col. x. & Iaf. hic. v. respon. non esse bonam nec concludere, quia exhæredatio filii sine causa facta in duobus peccat, in pietate quæ non nuit sine cau- sa quem puniri, & in solemnitate à lege desiderata, de causa legitima inserenda, & tamen legata rema- nent ualida. d. §. fin autem hæc omnia, ergo &c. Præterea, hæc eadem erant de iure antiquo, & ta- men utroque casu annullabantur legata. d. l. filio præterito. & l. cum mater, in fin. & l. Papin. §. fin. de inoffic. test. ergo prædicta ratio non procedit se cundum Imol. in d. l. filio. colum. x. & Igneum hic colum. xcvi. Potest etiam aliter responderi secun- dum Curt. loco præalleg. quòd d. §. fin autem hæc omnia, cum uers. sequentibus, ubi probatur secun- dum inductionem Collegii prædicti factam fuisse dispositionem illam tam fauore parentum, quàm liberorum, sicque ad utriusque partis prouisionem & cautelam, non loquutur, quando agitur de con- seruatione legatorum, sed uult dicere ibi legislator quòd sicut parentes non possunt sine causa filios exhæredare, ita nec filii parentes. hoc est quod ibi dicitur inuentum ad utriusque partis cautelam. Conseruatio autem legatorum tendit principaliter in fauorem legatariorum, quamuis secundariò e- tiam fauorem testatoris concernat, ut eius uolun- tas obseruetur. Quatenus igitur de conseruatione legatorum tractatur, non consideramus an testa- tor plus uel minus prætereundo filios peccauerit, sed consideramus an in ipsis legatis adsit testatoris uoluntas. Præterea, uerum non est, quòd prædicta dispo-

dispositio conseruatiua legatorum facta principaliter fuerit in fauorem legatariorum, non fauore cōseruandæ uoluntatis defuncti, ut in euidentialibus dixi. sicq; solùm considerandum est, utrum in legatis conseruandis absit uel absit uoluntas defuncti: & per consequens conseruatio legatorum ex coniecturata mente defuncti, quæ cessat ac abest, quando posthumus fuit ignoranter præteritus; quia si testator de filiis cogitasset, dicta legata uerisimiliter non fecisset. d. l. penul. de iur. codicil. secus quando scienter. & idem dicere posthumus de conseruatione cæterorum in testamento depositorum de quibus ibidem in uersi. si uerò contigerit, quòd sustinentur principaliter ut conseruetur uoluntas defuncti ordinantis, licèt secundariò prædicta concernant utilitatem ac fauorem pupillorum, & aliorum de quibus ibi. & de conseruatione tabularum pupillarium quę conseruantur pariformiter, ponit Lanc. Pol. in tract. de pupil. substit. colum. antepe. Et in eo in quo testator peccauit filium scienter prętereundo, ponitur, quia rescindatur & irritatur institutio. sed in legatis & cæteris non peccauit nec iniuria commissa fuit: ideò non est æquum nec iustum quòd puniatur in annullatione & cassatione prædictorum. Vides igitur quantùm à scopo aberrauerint, qui in ratione præalleti peccati se fundabant.

Retenta conclusione Barto. & communi quòd hæc constitutio conseruatiua legatorum non procedat nec locum habeat ubi filius natus uel posthumus ignoranter à patre pręteritus fuit: † eam ampliate duobus modis. Primò, etiam si testator longo tempore superuixisset, & legata reuocare potuisset; quamuis non reuocet expressè, censetur tamen inualida, ut puta, iam reuocata rupto testamento per natiuitatem posthumi: ut post Aret. concludūt hic Ias. colum. v. & pen. cum sequen. & Curt. vj. Ias. tamen quædam in oppositione adducit, & prius Corn. in xi. colum. quæ resoluam. ȷ. in ult. chartis ubi defendam opin. Bart. posthumo fauentem in legato & fideicommisso magno, cessante ibi uerisimili uoluntate defuncti conseruandi legatum; secus quando legatum paruum esset: ita hic concludendum uidetur. Facit quòd in sequenti ampliatione dicam.

Secundò ampliatur prædicta conclusio, etiam q legata ad pias causas essent, magna tamen, quia reuocarentur, aliàs secus: quia tunc uerisimile est testatorem illa fecisse, etiam si de filio uel posthumo cogitasset: ut hic per Ang. Socin. in d. l. cum auus. colum. xviij. & sequenti Ias. ȷ. colum. vj. in prima limitatione. nisi magna & excesiua illa legata essent pro exoneratione conscientiæ, uel pro restitutione malè ablatorum: quia tunc conseruabuntur ex uerisimili mente testatoris: quum pręsumatur magis diligere animam propriam, quàm filios. ut per eosdem, & Dec. in l. precibus. colum. vj. suprà de impuberum &c. ac Ripam in. l. si unquàm in quæstione xlix. infrà de reuocan. donat. dicemusq; in prima limitatione. Et licèt Ripa indistinctè uideatur pro pia causa sentire, & in partem Ecclesiæ & piæ causę inclinare, ut legata conseruentur non obstante pręteritione nati uel posthumi scienter facta, tamē non est recedendum à distinctione pręedicta, quia quando legata sunt excessiua, non conseruantur ut per præfatos, ex quorum dictis patet solutio ad motiua eius.

34 Limitatur prædicta conclusio † pluribus modis, Ias. hic in secunda charta post Corn. licèt eum non referat, quinque limitationes tradit. Prima bona est & recepta, ut proximè dixi, siue legata sint magna siue parua. eamq; sequuntur Corn. hic in. x. colum. in iij. fall. & Socin. in. l. ij. colum. pen. ff. de uulgar. Dec. in d. l. precibus, col. vj. Facitq; illud Euangelicum: Quid dabit homo pro anima sua? & quid prodest uniuersum mundum lucrari, & animā detrimentum pati? & quum hæc à uoluntate testatoris dependeant, uerisimile non est in præiudicium animæ illa uoluisse reuocare.

Secunda limitatio, ut prædicta conclusio procedat quando de posthumo cogitatum non fuit in specie nec in genere, aliàs secus. l. qui iure militari. ff. de testam. milit. ibi, hoc tamen animo fuit, ut uellet quisquis sibi nasceretur eum ex hæredem esse. probatur etiam in. l. si quis cum testamentum, & in. l. ab intestato. ff. de inoffic. testamen. & per illud uulg. quod idē operatur genus quòd ad genus &c. l. si duo. ff. de admin. tut. ideò approbatur communiter per scriben. ut hic per Corn. col. x. in prima limitatione, & Socin. in consi. xciij. colum. fi. lib. iij. dicentem de posthumo dici posse cogitatum in genere, quando dubium erat an uxor esset prægnans uel non. † tantùm est ergo cogitare de aliquo uel

35 de remedio competenti in genere, quantùm in specie. d. l. qui iure. ut pulchrè hic per Bald. in iii. col. & per Dec. in. l. j. col. vj. in gl. constitutione. ff. de offic. eius Fel. plenè in c. si diligēti, col. iiij. de foro cōpet. ubi limitat, nisi requireretur scientia specifica: ut ibi per eum.

Tertia limitatio, quandò institutus fuisset alius filius testatoris, quum uerisimile sit, quòd quemadmodum unum legatis grauauit, similiter grauasset alium, si de eo cogitasset. Non enim præsumendum est patrem minus dilexisse iam natum, quàm nasciturum tamen: Ias. dicit periculosam, Cur. falsam, & contra text. l. penul. ff. de iure codicill. cui respond. hic Corn. col. x. in iiij. limitatione, quòd ibi legata erant nominatim ab hærede relicta; ideò nō debentur à posthumo, sed tantum ab hærede scripto pro eius parte. propterea Corn. hanc limitationem sequitur.

Sed uerum non est, quòd in d. l. pe. legata essent nominatim ab hærede filioq; relicta, immo potius generaliter, ut uidetur probari ex uerbis illius tex. ibi, & quæ relicta sunt. nec prædicta est ratio. d. l. penult. ut subtiliter per Aret. in. l. Titius. in princip. in ult. colum. ff. de lib. & posthum. & in consil. ultimo in ii. colum. Limitatio non est uera nec tenenda: nā si testator cogitasset alios filios se habiturū, & eius bona in partem diuidi, totamq; eius hæreditatem ad unum filium quem sciebat, se habere non peruenturam, tot legata non fecisset, minusq; eos grauasset. d. l. pen. in fi. & hæc ratio naturalis est, & sapit. Confirmo, quia dispositio prælle. l. si unquàm infrà de reuocan. donat. quòd per superuenientiam liberorū reuocetur donatio, procedit quando donationis

nationis tempore alios habuisset filios, ut ibi per Ang. latiùs per Moder. de Ripa in vj. quæstione, & alios Mod. in §. Imperator, l. Titia. ff. de leg. ij. Reijcienda est igitur prædicta limitatio, ut etiam p Socin. in repetitione. d. l. cum auus, col. lsj. uersi. capio tertium casum,

Quarta limitatio, quādo talia essent legata quòd ea uerisimiliter testator reliquisset, etiam si de filio aut posthumo cogitasset: idq; totum iudicis relinquitur arbitrio. ita quòd non requiritur quòd absorbeant dimidiam partem patrimonii testatoris, ad hoc ut reuocentur; ut Aret. dicebat, & Ias. refert sed sufficit talia esse, quæ uerisimiliter non fuissent relicta, si de filio aut posthumo cogitatum esset, ut hic per Ang. & Iaso. Corn. colum. x. in quinta fall. Aret. in d. l. Titius, in princ. in ult. colum. & Socin. in d. l. cum auus. col. xviij. in uersic. & pro hac conclusione. immo hoc uoluit Bart. dum citat. l. cum acutissimi. Facit, quia (ut suprà dixi) totum pendet à uoluntate testatoris, si sunt igitur talia legata, quæ uerisimiliter testator reliquisset, etiam si de posthumo cogitasset, sustinebuntur; aliàs secus. Corroboro aliter, nam dispositio d. l. si unquam, huic nostræ materiæ conformis locum habet in donatione partis quotitatiuæ reiq; singularis, dummodo uerisimiliter non fuisset donata si de liberis cogitatum extitisset: ut latè per Ripam in d. l. si unquam, in vij. & viij. quæstione, & per alios Moder. in d. §. Imperator. & dixi in l. j. §. de pact. idem uolunt Modern. Mediol. in tract. præsumpt. in xiiij. præsumpt. primæ regulæ.

36 Iudex uerò † cuius arbitrio res (ut diximus) relinquitur, multa considerare debet, ad pluraque respicere; in considerando an legata sint talia quòd uerisimiliter relicta fuissent, etiam si de liberis cogitatum esset, ad qualitates nidelicèt relinquentium, ac eorum quibus relicta sunt, iuxta text. cum glo. not. in. l. sed & si susceperit, in uerbo modica. ff. de iudic. quæ facit mentionem de Comitissa Matilda quæ donauit Ecclesiæ aliquantulum terræ, quæ tamen in xxx. milliaria extendebatur. & fuit mater primi Otonis Imperatoris Germanorum ut in cronicis habetur. de illaq; Matilda fit mentio in c. peruenit de censibus. respiciet igitur præfatis iudex ad quantitatem patrimonii, relictorum, & ad numerum liberorum secundum Ang. in l. uxorem. ff. de man. testam. cum aliis adductis per Socin. & Ripam in locis suprà alleg. & plures alias coniecturas congerit Anchar. in consil. xlvj. incip. Prima facie. concludens iudicem arbitrari debere testatorem facilius & citius fuisse relicturum legatum, si pro animæ factum fuerit: ut etiam per Soc. & præalleg. & similiter si legata parua sint & coniunctis personis facta, ut per Bald. hic in iij. colum. in quinta limitatione, & in consi. ccciiij. lib. iij. Aut si facta sint per remunerationem, ut per Arct. in cōsi. xciii, ad fi. iiij. col. & Corn. in consi. præalleg.

Quinta limitatio nō procedit, ut Ias. met tradit, & ex prædictis satis patet. præterea limitatio est inepta, quum de posthumo ignoranter præterito sit conclusio, & limitatio de præteritio scienter.

37 Sexta † limitatio in casu. l. uxorem, in fi. ff. de manum. testamē. secundum Corn. & Curt. hic, sed est casus specialis & fauore libertatis factus. nimis enim durum & inhumanum esset, quòd serui qui per quinquennium & tanto tempore morati fuerunt in libertate, inde sine delicto & culpa sua in seruitutem traherentur. ideò les uoluit tunc libertates non reuocari: grauauit tamen eos in æstimatione, quàm taxauit ad aureos xx. l. Papin. §. fi. cum l. sequenti. ff. de inoffic. testam. l. iiij. C. eod. ubi per Doctores.

Septima limitatio, quando adesset clausula codicillaris: quia tunc implicitè & in genere cogitauit de filius futuris, & de quolibet hærede; ut hic per Bald. colum. iij. & Corn. in xj. colum. facit tes. in d. l. si quis cum testamentum. ff. de codicill. sed uidetur tunc comprehendi hęc limitatio sub secunda, Et si oppo. de l. pen. §. alleg. ubi posthumus non tenetur ad legata facta in codicillis. Respon. quòd loquitur de legatis in codicillis scriptis ad filiū uiuentem, ita q̃ non apparet relinquētem de posthumo cogitasse: ut hic per Corn. in xj. col.

Vltimò lim. quando testamentum esset iuratū, 38 ut per Felin. in d. c. si diligenti. col. iiii. † nunquàm tamen uidi testamentum iuratum.

Opponit tertio loco principaliter Bar. de l. ij. §. eod. ubi si nepos qui per mortem patris sui incipit tenere primum locum præteritus reperitur, testamentum rumpitur: & sic omnia corruunt. pro qua oppos. enucleanda uidendum est secundum Bart. hic, & in d. l. filio, colum. iiii. nunquid constitutiò nostra locum habeat in præteritione quasi posthumi, hoc est eius, qui subducto primo de medio incipit tenere locum sui hæredis: prout latè declarat ipse Bar. in prin. d. l. Gallus. & Dec. in l. posthumo. §. de contratab. & concludit quòd sic, secutus glo. l. primæ. ff. de testa. tut. quia sicuti habens uxorem prægnantem, & uentrem non instituens ita habens nepotem, & de eo non faciens mentionem secundum consilium. l. uelleiæ illum dicitur circumscribere saltem re ipsa, ergo & c. Secundò, quia uidetur consonare uoluntas defuncti omninò seruanda. nam si legatis grauauit filium in primo gradu existentem, uerisimile est quòd multò magis grauasset nepotem in ulteriori gradu existentem. & sequitur Corn. hic col. xii. uersic. potest dici Comprobo, quia ut in sequenti oppos. dicetur, ista auth. locum habet in omnibus ab intestato succedentibus, ergo & in tali quasi posthumo.

Est tamen aduertendum circa dicta Bart. primò dum loquitur de circumscriptione re ipsa, non autem dolosa, quia contrarium uidetur dixisse in prima oppos. colum. iii. dum citat. l. primam de in integ. resti. ut post Imol. ponderabat hic Cor. in xii. colum. & Curt. vii. tacito Corneo. subiungens q̃ licèt Bart. sæpè repetat fundamentum de circumscriptione in proposito conseruationis legatorum, tamen rectè intelligendo, prædicta uerba ad hoc non conueniunt, sed ad effectum annullandi testamentum ob falsam accusationem aut circūscriptionem. Conseruatio autem legatorum ab alia ratione dependet, ideò satis ineptè secundum cum totiens hæc repetuntur.

Sustinendo Bart. respond. cum id facere ad ostēdendum quòd prædicta uerba de circumscriptione

ne posita in constitutione unde hæc aucten. sumitur, etiam adaptabilia sunt ad quasi posthumum, intelligendo de circumscriptione re ipsa, prout intelligi possunt secundum Alex. & Corn. hic in viii. & ix.colum.& Ias.iiii.damnantes etiam Bart.contrarium uolentem in prima oppos. melius ergo loquitur hic. De qua quidem duplici circumscriptio ne late etiam tradunt Doct.in.l. si quis cum aliter. ff.de uerbor.oblig.& in.l.ii.§.de rescind.uend. Nec refragatur quòd prædicta uerba ad aliud propositum ponantur, quia hoc non infert nec facit, quia sumi possit argumentum,ut hic fecit Bart.ad osten dendum posse ibi comprehendi quasi posthumum, qui re ipsa circumscribi potest.

Reprobant similiter præfati Moder. consequen tiam Bart.concludentis testatorem qui legatis filiū grauauit, multò magis nepotem uoluisse grauare: ut hic per eos. in vii. col. Sed respond. quòd legata ab instituto relicta debentur à substituto tanquàm minus dilecto, nisi euidens testatoris uoluntas sit ad oppositum: prout est quando nominatim à primo reliquit, quo casu onus non uidetur iniunctum hæreditati,sed personæ: ut declarat Alex.in. l.licèt Imperator col.ii.uersi.lxi.de leg.i.

39 Consequentiæ Bart.fortius refragatur,† quia pater plus diligit nepotem ex filio tanquàm rem magis perseueraturam, & memoriæ nostræ conseruatiuam, quàm ipsum filium. l. liberorum, in fin. cum glo.ff.de uerb.sig. & patet experientia omnium rerum magistra.iuxta.c.quàm sit.de elect.in vi.

Sed respond. quòd quantum sit ad propositum nostrum, text.in.§. aliud quoque, & in §. sin autem hæc omnia, loquuntur in filio, filia & cæteris liberis,& consequenter in nepotibus. d.l. liberorum. & sic in terminis nostris uoluntas testatoris censetur fuisse, ut quicunque ueniat ad hæreditatem legata per eum facta præstet.& si in ueritate argumētatio Bar. de filio ad nepotem minus dilectum non concludat.

Quarta oppos.Bart.est de l.i. §. de contratab. & l.i.ff.de lega. præstan. ubi rupto testamento ex causa præteritionis filii,legata conseruātur quibusdam personis tantùm,non autem omnibus generaliter, ut hic dicitur. Bart. relatis opinionibus tandem sequitur opinionem glo. in d.l.i.§.de contratab.& Ia

40 cob.de Are.† quòd illa iura licèt in emancipato loquantur, corriguntur hodie per hanc constitutionem, ut per eum hic.& in d.l. filio præterito, col. v. Et cum Bart. transeunt communiter Doct. nam si præterito filio in potestate existente, qui potentius ius habet ad annullandum testamentum, quàm emancipatus,iuxta glo. in aucten.de hære.& falc.in §. exhæredatos,in uerbo noluit, & per Corn. hic in xii.col.Ias.viii.& Curt.vii.conseruātur legata omnibus legatariis, fortius debent conseruari quādo est præteritus emancipatus, ut per eos, & per Bald. in fin.iii. colum. dicentem quòd contraria opinio caret intellectu,ratione & ueritate.& pro ueritate uidetur fatuum de hoc dubitare, an magis faueatur emancipato, quàm existenti in potestate, non suo, quàm suo, loquiturque constitutio ista generaliter de filiis, ergo comprehendit etiam emancipatos, qui non desinunt esse filii. Item quia (ut suprà uidimus) constitutio hæc conseruatiua legatorum fauorabilis est, ergo potius extendenda, quàm restringenda.

Aduerte tamen circa lecturam Bar. quia in pluribus in hac oppos.est corrupta,dum dicit exæquata, dicat exæquati, & ibi pro prima, dicat pro ista quæ est secunda, & dum dicit factum nullum, dicat factum testamentum. dum dicit ex testamento,dicat ab intestato.& ita colligitur ex ipso Bart. in d.l. filio colum.v. Et ratio Bart. de exæquatione futilis est, ut dicit hic Ias. in vii. colum. parum enim facit

41 ad propositum.† & licèt hodie filio emancipato præterito indistinctè conseruentur legata per hanc cō stitutionem,non tamen est ex toto correctus & penitus inutilis tit.de lega. præstan.remanet enim in suo robore & incorrectus in casibus in quibus cessat dispositio huiusce constitutionis,puta in præteritione facta ab ignorante,iuxta ea quæ suprà diximus: ut hic per Corn. colum. xii. & Ias. vii. & per Alex.Ias.& alios in d.l.i.de contratab. quicquid di cat Igneus in xcviii.colum.Erit similiter utilis pro uisio prædicti tit.de leg. præstan. quantum ad institutionem hæredis liberorum & parentum, quæ per dispositionem prætoris ibi scriptam conseruatur.l. filium.§.sed si portio, illo eo. tit. de cuius conserua tione constitutio ista non loquitur: ut per Corn. in d.l.i.col.i.& Iaso.col.vii. & x.

Sed oppos. tenet Alex.ii. colum. fina. & melius, quicquid dicat Ias. nam pro Alexand.est tex.in au cten. ut cum de appell. cogn.in §. sin autem hæc obseruata non fuerint.col.vi.& in §. sin autem hæc omnia non fuerint obseruata . col. vii. dicitur enim in loco primùm citato, quòd euacuato testamento quantùm ad institutionem hæredum uenire liberos tanquàm ab intestato ex æqua parte. Secundo autem loco prææalleg. dicitur nullam uim habere testamentum quantùm ad institutionem hæredum. utrobique text.loquitur generaliter & indistinctè, ergo &c.

Non obstat glo.l.sciendum, per Iaso.allega.quæ loquitur in dubio. Sed in casu nostro apertè liquet de mente nouæ legis iura antiqua generaliter corrigentis:quo casu non procedit ille tex. cū ipsa glo. ut ibi per Alex.& Dec.in l.prima.colum.ultima. §. de contratabn. Est etiam per hanc constitutionem correcta lex Saluius,eod.titu.de leg.præstan. ut hic per Cor.colum.12. & Alexand. ultim.& Deci. loco prææalleg.

Postremò aduertite in quantùm Bar. hic in fin. istius opposi. dicit utilius esse dicere de nullitate testamenti,quàm contratabulare,propter dubium litis pendentiæ.nam sentit, quòd intentata nullitate testamenti,non expectatur alia sententia super hoc à iudice, secus quando impugnatur per bono. pos. contratab.Addatis Bar.latiùs tradentem practicam

42 † querelandi, & dicendi testamentū nullum in d. l. filio præterito col.x.in uersi. quæro ex prædictis.& in l.iii.in §.si causa colum.ii.ff.de bono. poss.& quæ scripsi de practica querelandi in rubr. ff. de inoffic. testamen. Et licèt Bar. hic in contratabulante uelit expectari sententiam, ut rumpatur testamentum, tamen in d. §.si causa, columm. secunda firmat oppos. quòd ex sola agnitione coram iudice facta rū patur

patur testamentum, non expectata alia sententia iudicis'ue decreto. quam opinionem uti communem & uteriorem tenet latiùs prosequens Alex. in l. fina. colum. j. ubi Rimin. v. s̃. qui admitti. per d. l. fi. & l. ultimam in §. nos ita, cum glo. io uerbo antiqua, suprà de cura. fur. Confirmatur, quia ius dicendi † & ius contratabulandi à pari procedunt. l. j. §. uocantur. ff. de contratab. & post Aret. uoluit Rnin. in §. & quid si tantùm. colum. lxv. ou. cxxv. d. l. Gallus. & hic malè dixit hic Bartol. utilius esse ius dicendi nullum, quàm ius contratab. respectu rupturæ testamenti.

43

Ponunt etiam prædicti scriben. in l. fin. cur aliud sit † in querela inofficiosi testamenti, quæ non rescindit incontinenti, & antequàm super ea sit pronunciatum, secus in bonor. possess. contratab. intelligendo quando præteritus agnosceret bono. poss. contratab. coram iudice nihil requirendo nec petendo i tuoc pro ruptura testamenti nihil aliud expectatur: secus ubi quis peteret causa cognita illam sibi per iudicem dari: quia tunc non rumperetur testamentum ante eam decretam. uia enim quam elegisti tibi pateat, ut ibi per eos. Quantùm uerò ad ius & practicam dicendi nullum, uidenda sunt. quæ pleniùs tangit Bartol. in d. l. filio, colum. x. & quæ dicam infrà in secunda quæstione Bar. post tertium membrum.

44

45 In quinta oppos. de l. ii. de lega. iii. † ubi legata à præterito relicta non debentur: & sic non præstantur stante præteritione. Bart. respondet hanc constitutionē loqui in legatis & relictis ab instituto, quæ conseruantur non obstante defectu præteritionis uel exhæredationis, quæ inficit solùm institutionē, non legata. text. uerò d. l. ii. loquitur de relictis expresse à præterito, ad quem non iudicio testatoris, sed fortuitò deuenit hæreditas. qui quum non fuisset honoratus grauari non potuit, ut clarè dicitur in d. §. j. l. sed & si sic, quę est lex sexta de leg. iii. idē dicitur in l. ab eo. & in l. pen. j̃. de fideicom. & per consequens duplex erat defectus & impedimentū, quo casu non loquitur constitutio nostra. & cum ista conclus. Bart. transeunt hic Corn. colum. xxvii. uersic. traditur etiam regula, & colum. penult. ac Ias. colum. x. in quarta limitatione & alii in. ll. proximè alleg.

Curt. hìc in vii. colum. in puncto iuris oppos. tenet: quia si sola dispositio legis cōseruat legata, annullata institutione per filium pręteritum ex uoluntate testatoris, quam lex talem præsumit fuisse, ut legata p eum facta præstentur, multò magis & fortius fieri debet dicta conseruatio, ubi constaret de expressa uoluntate testatoris nolentis legata à præterito præstari debere: quum expressum soleat esse potentius tacito. l. cum ex filio. §. filio. ff. de uulgar. Sed non respon. ad rationem Bart. & Doct. de qua suprà, ideò non est recedendum à conclus. Bart. & communi. & ratio diuersitatis suprà relata per Bar. & Doct. assignata, tollebat clarè argumentum & oppositionem. nam (ut dixi) dispositio legis ex tacita mente & uoluntate defuncti conseruat legata in stitutione per præteritum annullata: quia legata potuerunt ab instituto relinqui, & quum defectus sit solùm in institutione, non in legatis, annullata institutione conseruantur legata ex uoluntate defuncti non obstante illo defectu & obstaculo aduersus quod prouidetur per annullationem institutionis in qua fuit defectus, ut etiam per Iaso. suprà in prima & j̃. in xii. col.

Sed quando legata fuot expresse relicta à præterito ineptum & irrationabile est tale grauamen & legatum factum à nō honorato, ut diximus suprà. ideò nimirum si tunc nō fit conseruatio. dictorum legatorum p constitutionem nostram, quæ solùm tollit defectum & impedimētum prẹteritionis uel exhæredationis; secus ubi concurreret aliud impedimentum ut in proposito nostro, seu legata nulla essent & inefficacia ex alia causa, quàm præteritionis & exhæredationis. ut. s̃. dixi.

Intellige tamen prædicta quando legata & relicta purè facta fuissent, per regulam & rationem d. l. ab eo, cum aliis prȩalleg. † secus si relictum collatum esset in tempus quo hæreditas ad præteritum uel exhæredatum erat peruentura. Paul. de Cast. j̃. in ult. colum. Cor. & alii in locis prȩalleg. & Barb. in consil. liii. colum. fi. lib. iii. ubi hoc sibi attribuit, dicendo Doct. non declarare. quod non est uerum, quia Paul. de Cast. & prȩalleg. istud dixerunt. Item limita d. l. ii. ut per Coro. j̃. in penult. colum. uide etiam pro declaratione text. d. l. sextę in §. primo de lega. tertio, Aretin. in l. cum filio, ad fin. de legatis primo.

46

Ex prædictis colligi potest magna & prægnans ampliatio & extensio istius nostræ aucten. & constitutionis ut hìc per Ias. colum. septima, & Curt. viii. cum aliis quæ adduxi in superioribus circa ampliationes.

47 Forma autem † apponendi causam in præteritione multiplex est: uidete hìc Bald. in iiii. colum.

Descendit postmodum Bar. ad materiam exhæredationis. Et primò opponit de text, in §. si ex causa. l. Papin. ff. de inoffic. testam. † ubi rescisso testamento tanquàm inofficioso propter exhæredationem libertates datę, ipso iure non ualent, nec legata debentur, ergo contra. Pro resolutione, Bar. plura quàm expediret, effudit, uerbosusq; supra modum & contra morem suum fuit; eò magis quòd solutio facilis erat, & in promptu, quòd illa per hāc corrigatur; ut ibi per glo. & communiter scribentes. Propterea Alex. qui utilitati magis quàm pompę semper consuluit, & ueritatem amplecti nixus fuit; de hac prolixa doctrina Bartol. paucissimis se absoluit in. x. colum. uersic. item quęrit: dicens adhęrendo magis communi opinioni non expedire multùm insistere. Idem fecit Bart. in contrario dicens se tenere gloss. licèt in eo articulo infinitę sint opiniones.

48

49 Credidi † aliquando Bart. hìc scripsisse tempore iuuentutis, quum in officio lecturę nondum esset adhuc instructus. si enim euacuasset quæ erant par unli, non effudisset tot uerba: sed iuxta consilium iurisconsulti in. l. j. ff. si cert. pet. rem paucis absoluisset; prout fecit in d. §. si ex causa. Attamen in d. l. filio, fuit similiter longus, & homo prolixi sermonis, licèt clarius & distinctè magis processerit ac locutus sit. & tamen quando hic scripsit, non erat puer, sed iam ueteranus, & in exercitio legendi ac scri-

scribendi instructus; quum iam scripsisset in primam parte Infortiati prout ipse in multis locis. §. dicit & testatur. Miror ergo de tanta prolixitate & multitudine uerborum.

Refert hic Bart. opiniones antiquorum, quæ septem fuere: declinans in opin. glossatorum, secundo loco relatam. quòd hæc constitutio sit correctoria text. in oppos. citati, firmaq; remaneant legata & cętera capitula testamenti rescisso testaméto per querelam uel alio modo ex causa exhæredationis, & cum Bar. transeunt communiter scriben. ut hic per Alex. col. x. Corn. xiij. Ias. & Curt. viij.

Aduertendum primò est, quia & si Bart. hic & clarius in d. l. filio, colum. v. referat septem opiniones diuersas Doct. in hoc articulo, nihilominus fuerunt tantummodò tres principales opiniones, quãuis rationes ipsorum scribentium diuersę fuerint. Mart. enim & alii secundo loco relati eandem opinionem tenebant, quòd rescisso testaméto per querelã inofficiosi testamenti legata firma remaneant, quamuis diuersis rationibus uterẽtur. Mart. enim tenebat querelam hodie non habere locum, sicque quæstionem non procedere; legata tamen firma remanere per hanc constitutionem. Alii quòd immo locum habeat etiam hodie querela, & olim legata non fuisse præstanda, hodie secus per hanc constitutionem.

Azo tertio loco relatus distinguebat, ut per Bar. quam distinctioné amplectebantur illi quos refert Bart. quarto, quinto & sexto loco, licèt diuersis rationibus mouerentur: ut refert Bart. & ista est secũda opinio, quam omnes præfati tenebant.

Tertia fuit opinio Dyn. quam Bart. pro septima refert: ipse uerò Bart. sequitur primam, ut latiùs infrà uidebimus. Quòd autem opinio Mart. qui tenebat hodie non habere locum querelam & testamentum esse nullum, etiam causa inserta, sed non probata, non procedat nec sit uera, probat hic Bald. in iiij. col. & subtiliter Bart. & Paul. Castr. in d. l. j. col. ij. de testam.

Secundò corrige & restitue lecturam Bar. hic in pluribus. nam dum refert primam opinionem expungenda sunt illa uerba, in l. j. ff. de inoffic. testa. in fine opinionis secundo loco relatæ. & expunge & cancella illa uerba, sed non habebit locum querela, dum refert tertiam opi. ibi, nam & si propter, & dicat nam & si sub conditione in fi. ff. de iniusto rupto. Dum quartam refert opin. allegando d. l. si miles. ff. de testam. milit. dicat. l. nam & si miles. ff. de iniusto rupto. Postmodum dum refert rationẽ Hugolini desunt plura uerba, sicq; dicere debet. Hugolinus tamen assignauit aliam rationem, quia ubi testator inseruit causam, deliquit in duobus in exhæredando & in inserendo causam falsam: sed quia solùm in uno, quoniam causam non inseruit, meritò minus punitur. Rursum dum subiicit, ista ratio probatur per doct. dicat reprobatur. ultimò in uersic. hæc opinio Dyn. ibi Cyn. statim loco Cyn. lege tamen, colligo hanc restitutionem ex lectura Bart. in d. l. filio, colum. v.

Tertiò aduerte circa secundam principalem opinionem Azo. quòd cõfunditur manifestè per text. in corpore unde sumitur, inducendo ut facit Bart. infrà contra opin. Dyn. & ad argumentum Azo. de

50 dependentia † relatum à Bart. tertio loco quòd ubi testamentum est aliquod, puta, quia fuit inserta causa exhæredationis, & uenit irritandum per querelam, legata habent dependentiam ab institutione: ideò corruant cum institutione. Bart. hic & in d. l. filio, non respon. utrobiq; tamen dicit esse con-

51 tra text. † in l. nam si miles. ff. de iniust. rup. test. ubi rupto primo gradu institutionis, secundus qui de pendebat ex eo non rumpitur. sed ad illum text. respons. ibi Bar. quòd ibi primus gradus tenuit de iure speciali tantùm, ideò rupto non rumpitur secundus: secus si de iure communi, ut dicebat Azo. & illum text. l. nam si miles, reputat sing. Arc. in prin. l. secundæ in iij. col. ff. de uerb. oblig.

Dicas quòd illa ratio dependentiæ non attenditur nec procedit in materia nostra, ut ex supradictis liquet, quòd etiam præterito filio emancipato ac posthumo scienter, & filio exhæredato cum causa non probata per hæredem conseruentur legata: ut in corpore unde sumitur hęc aucten. probatur, quibus casibus ut Doct. nolunt, & uidimus suprà, institutio ualida est ab initio à qua propterea depẽdent legata, & tamen sustinentur & conseruantur corruente institutione; ut hic etiam per Corn. in vj. colum. & Curt. viij. Quare autem non consideretur in terminis nostris ratio dependentiæ prædictæ hoc est, quia conseruatio ista legatorum fundata est in quadam specialitate uoluntatis defuncti obseruãdæ, ut in quidentialibus diximus. & sic quatenus militat iniuria, testamentum infirmatur, respectu uidelicet institutionis, quatenus non, ut respectu legatorum, non, sed sustinetur: ut hic etiam

52 per Bald. in prima colum. quæ ratio specialitatis ita procedit quando legata habent dependentiam ab institutione, sicuti quando non habent, ideò &c.

Quartò aduertendum est circa rationem Hugol. factam pro opi. Azon. quòd ille qui cum causa exhæredauit, dicitur minus delinquere, & minus puniri debet. hæc ratio concludit oppositum: quia si minus deliquit, minus erit puniendus, ergo conseruatio legatorum citius fieri debet, quando exhęredatio facta est cum causa. Cuius oppos. dicebat Azo secundum Curt. hic in viii. colum. sed non ad uertit lecturam Bartol. esse corruptam, & restituendo illam ut suprà feci, cessat oppos. & ratio concludit.

Quintò inquantùm concludit hodie testamentum inofficiosum irritari sub colore dementię, & si rite scripturam testamenti quis fecerit: hoc plenius declaraui in l. hoc colore. ff. de inof. testa. ubi, ne repetam, uidere poteritis.

52 Sextò not. † inquantùm Bart. referendo septimam & ultimam opinionem Dyn. dicit se audiuisse Cyn. dicentem dum legeret hanc aucténticã iunctis his quæ dicit etiam suprà ad fin. tertiæ col. dum refert se audiuisse Rayn. & posteà Iaco. Butr. legentes istam aucten. quòd Bart. ter audiuit publicè & in studio hanc aucten. primò sub Ray. secundò sub Iaco. Butr. tertiò sub Cyn. & uos uix semel auditis lectiones ordinarias uoce magistra, & putatis uos esse summos Iurisconsultos. Accipite exemplum à Bart. & credite uerum esse, quod dicitur in cap. ferrum

runi. 50. distinc. tempore egemus, ut aliquid maturius agamus.

Septimò dum Bart. in uersic. non obstat. text. in uersic. in aliquo, est in auctén. ut eum de app. cog. in penul. colum. Ias. hic in viij. colum. dicit nihil facere, quia de conseruatione legatorum ibi nihil dicitur. tu dic bene probari, ibi, nullo modo permisimus obtinere eam scripturam. ergo nec quò ad legata, nec quò ad alia in eo contenta. & optima fuit ad illum text. prima solutio Bart. scripturam illam fuisse pronunciatam falsam, & consequenter omnia corruere. l. pen. suprà de transact. & no. uerba illius not. text. ibi, pulcherrimam filiam, Imperatorem aliquid concessisse propter pulchritudinem mulieris.

Octauò & ultimò Bart. concludit cum glo. & tenentibus primam opinionem, † quòd per istã constitutionem sit hodie correctus. §. si ex causa, in contrarium alleg. prout etiam facit ibi, & in d. l. filio, & communiter approbatur, ut suprà dixi. & probatur in corpore unde sumitur, & est clara resolutio ita ut mirer Doctores fecisse tot uerba ĩ re tã clara.

53

Iuxta prædicta non improbabiliter dubitatur, utrum exhæredatio fauorabilis siue ad locum & commodum filii facta, causę insertionem requirat, & an legata & cætera conseruentur per dispositionem nostræ constitutionis? breuiter, quia hæc nõ habent difficultatem, dicendum est quòd in tali exhæredatione non requiritur insertio causæ, quæ solùm exigitur in exhæredatione iniuriosa, ut hic per Bald. in. v. colum. Item quòd legata ualent de iure communi, quum testamentum id ualeat, & sic non est necessaria conseruatio specialis per prouisionem istam. & casu quo rescinderetur testamentum, conseruarentur legata per generalitatem istius constitutionis, ut hic per Corn. col. xiiij. & sequenti, Curt. ix. Ias. & alios in l. multi non notæ. ff. de lib. & posthu. & in l. cum ex filio, in princ. ff. de uulg.

Successiuè Bart. format duas oppos. contra text. in uerbo cætera firma permanent. † prima est de l. si nemo. ff. de testam. tut. & de regu. iur. & soluit q ibi corruebat testamentum ex alia causa, quàm ex causa exhæredationis uel præteritionis: ideò legata & cętera corruebant, & non loquitur hoc casu constitutio nostra, & bene, ut dixi in d. l. si nemo. datur enim regula quòd quando legata sunt nulla aut inualida ex alia causa & defectu, quàm præteritionis uel exhæredationis, non conseruantur legata nec reliqua in testamento cõtenta: quia Imperator per constitutionem istam intendit solùm prędictũ defectum tollere & amouere, non aliud, ii subsit, ut post Angel. & Imol. docet hic Corn. colum. secunda. & colum. xxvij. in uersic. traditur enim regula: & diximus suprà in ult. oppos. primæ partis de l. ii. de lega. iij.

54

Et dum postmodum Bart. hic & in d. l. filio, col. vj. ad prædicta iura rationem diuersitatis assignat, quòd in primo casu non conseruentur legata, quia cessat uoluntas defuncti, qui eo casu non censetur id uoluisse: secus in secundo, malè sentit; ut post alios tradunt Ias. & Curt. suprà in prima col. Nam si uellemus considerare tacitam mentem testatoris pręsumendum esset quòd sicuti uoluit grauare institutum magis dilectum, † ita etiam uoluerit grauare uenientes ab intestato. arg. text. in l. Publius, in §. fin. ff. de cond. & demonst. & in auctén. multò magis, suprà de sacrosanct. eccles. prout uoluit ipsemet Bart. s. in quinta colum. in uersic. oppono de l. ij. sed non est uerum, quicquid dicat Bar. quòd testator cogitauerit grauare præteritum uel exhæredatum legatis, immo illum ab omnibus suis excludere. & dato quòd sic cogitasset, expresseq; fecisset, non ualuisset, ita quòd non debemus inspicere nec attendere mentem & uoluntatem defuncti quòd uoluerit præteritum uel exhęredatũ grauare; quia quem non honoro grauare non possum. l. ab eo. j. de fideicommiss. cum aliis suprà alleg. & ita tenuit Barto. met in ultima oppositione præcedentis partis, ubi dixi.

55

Melior ergo † est ratio assignata per Bal. Ias. Cur. & alios suprà in primis colum. & Curt. in x. ex causa præteritionis uel exhæredationis annullari & irritari testamentum propter iniuriam filio factam, quæ ratio illatæ iniuriæ respicit tantùm institutionem, non autem legata, ad quorum solutionem & præstationem fuisset filius obligatus, etiam si institutus hęres extitisset. irritatur ergo institutio in qua fuit defectus, & conseruantur legata in quibus non fuit defectus, & in quibus præstandis concurrit uoluntas defuncti. ideò cõueniens fuit sustinere legata, ut seruentur iudicia defunctorum, quæ exequi pium est; ut post Bald. & alios in superioribus diximus. Sunt tamen multi casus in quibus etiam hereditate non adita debentur legata, & sic non corruunt; de quibus dixi remissiuè in d. l. si nemo.

56

Vltimam oppos. de §. ex imperfecto. † Bar. eodẽ modo quo præcedentem resoluit, quòd deficiebat & corruebat testamentum alia ratione, quam præteritionis uel exhæredationis. & licèt Bart. non dicat, fuit solutio glos. ij. hic in fi: cum qua transeunt communiter Doct. & rectè, ut in præcedẽti oppos. diximus. Sed inter liberos sustinetur ibi dispositio quæ peccabat ex alia causa, quàm præteritionis uel exhæredationis, puta, in defectu numeri testium: quia causa testati fouebat causam intestati, ut ibi per Doct. & in l. fin. per illum text. s. fam. erciscun. quod procedit inter ipsos liberos, etiam inæqualiter institutos, non respectu extraneorum: ut ibi per scribentes. intelligendo tamen quòd ualeat non ut testamentum, sed tanquàm uoluntas intestati. d. l. fina. etiàm quòd liberi essent inæqualiter instituti quantùm ad ipsos liberos, non autem quò ad extraneos. d. l. fina. & l. tertia cum not. suprà de inoffic. testamen. cum aliis quæ adduxi suprà in primo euidentiali.

57

Et quia hic fit mentio de testamento perfecto & imperfecto, † sciendum est, q quadruplex est perfectio testamenti, ut post Bal. declarat Paul. Castren. in l. j. col. j. ff. de testam.

58

Expeditis oppos. & ferro aperta uia ad intelligẽdum & cognoscendum reliqua clarius & facilius, Bart. descendit ad quæstiones: circa primam quid sit exhæredatio, & quid sit præteritio, diximus. s. in primo euidentiali, & ibi firmauimus opin. Martin. Silim. & Bart. hic tanquàm communem, quòd filius

lius dicatur præteritus, nisi fuerit exhęredatus uel institutus, & sic debet habere legitimam & partem 59 suam † tit. institutionis; aliàs testamentum est nullum, etiam quòd filii essent substituti uel per legatum aut donationem portionem sibi debitam accepissent tam de iure digestorum, quàm institutionum & nouissimo auctenticorum: quia titulus institutionis est honorabilior & utilior alio titulo; ut dixi in primo euidentiali.

De iure tamen C. & Auctenticorum, sed non nouissimo sufficiebat habere legitimam quoquo relicti titulo, aucten. nouissima, suprà de inoffi. test. et in corpore unde sumitur. sed per iura nouissima aucten. redditum fuit ad iura antiqua uolentia filium debere habere legitimam iure institutionis; ut declarant Paul. Castren. in l. scimus, col. j. suprà de inoffi. testa. Corn. hic col. xvj. Sed unde tanta uarietas legum? quid mirum si etiam Doct. sępe sint uarii & contrarii: sed melior & iustior fuit antiqua dispositio, & ideò meritò ampliata per nouissimã: quia (vt diximus) titulus institutionis honorabilior est & utilior.

Et ultra ampliationes in primo euidentiali tradi-60 tas, † amplia ut nõ solùm titulo institutionis dicta legitima filio sit relinquenda, immo in testamento in quo dicta legitima sibi relinquitur, nominãdus est filius, & tanquàm filio relinquenda. ut post Bal. tradit Alex. in consil. xxxvii. col. fin. lib. j. & uidetur 61 probari in l. inter cętera, & in §. aliud. s. alleg. † Item ampliate, ut procedat etiam de iure canonico & in terris ecclesiæ ubi & si parum curentur huiuscemodi legum subtilitates, sed solùm ipsa rei ueritas. c. dilecti de iudic. tamen nisi filius haberet legitimam iure institutionis, testamentum esset nullum & inutile, secundum communem scribentium sententiam: ut per Alex. in consi. lxx. colum. ij. lib. ij. Barb. in consi. xxxviij. colum. vj. lib. iij. Aquens. in d. l. inter cętera. & Ripam in rubr. ff. solu. matrim. col. xj. quicquid ibi in pen. colum. dixerit Alexand. Facit, quia non debet induci differentia inter ius ciuile, & canonicum. cap. j. cum not. de no. oper. nun.

62 Tertiò ampliate prædicta † etiam in ascendentibus, ut habere debeant legitimam titulo institutionis. §. iniustum autem. ibi, hæc eadem. in dicto auctent. ut cum de app. cogn. ut per Dec. in l. j. colum. ult. suprà de contratab. quicquid dixerint Moder. Repet. in l. pater filium. ff. de inoffic. testam. contra quos est text. in pręalleg. §. iustum in uersic. hæc eadem suprà.

63 Limitate prædictam conclusionem, † quando in præteritione inserta fuisset causa legitima & inde per hæredem probata, aliquo saltẽ relicto filio pro legitima. d. §. aliud. ut cum de appell. cog. ut hic per Corn. col. vj. & Ias. iij. Sed oppositum uerius. uidetur & tenendũ, ut dixi. s. in j. oppos. Præterea quo modo data nullitate testamenti posset hæres uictoriam obtinere & hæreditatem, quum ex testamẽto nullo robur & fundamentum sumi non possit. l. filio præterito. suprà alleg. l. is qui. ff. de lega. pręstã. c. ij. de no. oper. nunc. l. si nemo. ff. de regul. iur. licèt ad istud argumentum posset responderi ex dictis Curtii hìc in x. colum.

64 Secundò lim. † ubi filio aliquid relictum fuisset pro sua benedictione siue legitima, quia intelligitur iure institutionis; quum tunc uerbum relinquo intelligi debet iure institutionis ne annulletur & corruat testamentum. l. his uerbis, cum not. per Bart. ff. de hær. instit. & est communis, ut dixi suprà in euidentialibus.

Quid si filiæ fuerit relictũ pro dote? uidetur intelligi debere iure institutionis ut sustineatur testamentum. ita consuluit Alex. lib. iii. cõsi. xvii. & lib. v. consi. clxviii. & clxxvi. col. fin.

Sed contrariam opin. tenuit idem Alex. in rubr. ff. sol. matr. colum. pen. & in pluribus consiliis relatis per Aquens. in locis. j. alleg. quia uerbum relinquo certæ rei doteue adiectum, non importat institutionem: ut ibi per eum. & hanc opinionem uti ueriorem amplectitur Aquens. in d. l. inter cætera, colum. fin. & in l. cogi. in. §. non omnis, in fin. ff. ad Trebell.

Non uidetur esse recedendum à prima opinione. Primò, quia fauet ualiditati testamenti. l. si pars. ff. de inoffi. test. c. fi. de re iudi. Secundò, quia rationes assignatæ per Ale. Dec. & alios in d. l. humanitatis, ad probandũ quod relictum pro legitima censetur relictum tit. institutionis, militat pariter hoc casu, quãdo relictum fuit pro dote. Tertiò, quia dos datur loco legitimę & in eius locum succedit. Bar. in §. Titio genero. l. Titio centum. ff. de condi. & demonst. Dec. consil. cvi. & Paris. in consil. xvi. colum. xiii. & sequen. lib. ij.

Et si dicas, de dote ad legitimam & econtrariò non tenere semper argumentum, ut per Alexan. & alios in d. l. i. ff. solu. matrim. Bal. Nouel. in tract. dotis. fol. xiiii. priuilegio xvi. & Paris. consi. xix. colũ. x. lib. ii. & cõsi. xxvi. colum. xiiii. in eod. Mod. Repe. in l. pater filium, num. clviii. ff. de inof. test. respõd. quod satis est regulariter succedat loco legitimę, quũ attendi debeat quod regulariter fit. l. ii. ff. si quis in ius uocan. non ier. late traditur in l. i. de regul. iur. ideò quemadmodum relictum pro legitima uidetur tit. institutionis relictum, ita relictum pro dote, quæ succedit loco legitimæ.

65 Tertiò limita, † quando statutum immutaret aliquid circa legitimam illam, puta diminuẽdo, quia ex quo iuri communi contrariatur, non est necesse tit. institutionis relinquere, secundum Bal. in l. maximum uitiũ, col. v. s. co. Soc. cõs. cxxiii. col. ii. lib. i.

Sed contraria opinio uerior est & communis, ut per Aquens. in d. l. inter cætera, colũ. iii. in vi. limitatione, & in l. si quis priore. ff. ad Trebel. & Dec. in consil. ccccxliiii. col. penul. & fin.

66 Quartò limit. † ut satis tamen sit aliquid relinquere titulo institutionis, etiam quod minimum sit: agiq; potest ad supplementum, ut dixi in euidentialibus, etiam quod testator prohibuisset plus peti: quum non possit hoc facere. §. cæterùm, in aucten. ut cum de appel. cog. Aquens. in d. l. inter cætera, col. pen. & Dec. in consi. ccxxviii. col. ii. & huic petitioni supplementi legitimæ non præscribitur minori spacio xxx. annorum. ut per Corn. in consi. cclxiiii. & Deci. in consi. ccciii. & filius institutus in re certa, censetur institutus in sua legitima; ut consuluit Io. de Anan. in consi. lxvii. & Mod. de Ripa in l. hoc interdictum, colum. fin. ff. quorum bon.

67 Quintò limita prædictam conclusionem, † nisi filius præteritus facto sibi legato ipsum legatum acceptaret, quia sustineretur testamentum propter uoluntatem filii, in cuius fauorem inductum fuit iure institutionis sibi relinqui debere: ut diximus suprà: potest ergo si uult fauori suo renunciare. l. penul. suprà de pact. ita Bald. in l. scimus, suprà de inoffic. testamen. & post Socin. Ripa in l. prima, colum. xxvii. ff. de uulgar. facit lex filio preterito, suprà alleg.

Et ex dictis ibi per scriben. uidetur concludendum, quòd reconualescat de æquitate prætoria tantùm, non autem de iure ciuili; reliqua ut per Doc. in. l. inter cætera, in §. non omnis, in l. si quis priore, in auctén. nouissima, & in. l. in quartam præallegat.

68 Secundo loco principaliter quærit Barto. † quomodò irritetur testamentum ex causa preteritionis uel exhæredationis. i. quo iure seu quo remedio. & declarat ipse Bart. paucioribus se expediens in d. l. filio. char. pen. ubi etiam correctius loquitur, hîc. n. prolixitate nimia laborauit, longiorque fuit quàm §. unlg. Calimacus.

Et præsupposito pro constanti quòd hodie sit locus querelæ, quod & uerum est, ut suprà diximus in prima oppos. circa materiã exheredationis. Bartol. gratia clarioris doctrinæ diuidit eius Theoricã in tria membra. primum concernit descendentes præteritos uel exhæredatos: secundum ascendẽtes: tertium collaterales.

Ex dictis Bart. in primo membro præteritionis uel exheredationis descendentium, colligatis septẽ conclusiones: & si Paul. Castren. in iiij. & v. colum. rem ad compendium reducendo per tres cõclusiones istud membrum absoluat.

Prima ergo conclusio Bar. est, quòd testamentũ in quo filius in potestate est præteritus, etiam inserta causa nullum est ipsò iure: & potest etiam contratabulari, quamuis legata conseruentur. hæc prima conclusio recepta est communiter à scribentibus, † ut hîc per Paul. de Cast. col. iiij. Alex. ii. Cor. xvi. cum sequentibus, Ias. xiii. & sequ. & Curt. x. & est uerissima, probaturq; per text. in. l. filio præterito. & in l. inter cætera præalle. & in. §. exhæredatos, cum glo. in auctén. de hær. & falcid. nam ex quo lex pro forma institutionem aut exhæredationem requirit, iuribus suprà alleg. non potest ea dispositio in æquipollenti impleri; ut per Alexã. in. l. iij. ff. de lib. & posthum. ut hîc per Curt. col. x. & quicquid dicat Bart. hîc, & in d. l. filio, prędicta conclusio procederet, etiam quòd causa legitima in præteritione fuisset inserta, & per hæredem probata: quia, quũ sit omissa forma à lege data, actus est ipso iure nullus, ut suprà dixi circa fin. primæ oppos. Bart. Malè tamen allegat hic Bart. l. primam. suprà de contratab. quòd filius in potestate existens possit contratabulare; quum loquatur in emãcipatis, ut ibi per scribentes. dictum tamen in se uerum est, & probatur in d. l. maximum uitium. & in. l. is qui in potestate. ff. de leg. præst. † necessarium tamen non fuit, dictum ius contratab. in filio in potestate, quum testamentum nullum esset, sed ex abundanti per prætorem datum fuit: ut per Deci. in. l. posthumo, colum. xii. suprà de contratab. utile enim esse habere plura remedia.

69

70

Vultq; hîc Bart. quòd ius dicendi nullum & ius contratab. à priori procedant, & melius quàm senserit s. in iiii. oppos. circa uerbum præteritionis, limitando ut per Ruin. in d. §. & quid si tantùm. colum. lxv. & etiam, ut. j. dicam.

Et testamentum prædictum nullum est à principio, † quamuis filius nihil dicat. l. filio, & l. inter cætera, suprà alleg. Dec. in d. l. posthumo, colum. ij. & ultima: attamen filio inde abstinente à bonis paternis testamentum reconualescet de ęquitate prætoria. d. l. filio, cum not.

71

72 Secunda conclusio: † testamentum in quo filius in potestate fuit exhęredatus cum insertione causæ legitimæ ualet, tenetq; inexpugnabiliter causa illa per hæredem probata. Ea uerò non probata testamentum non est nullum, sed annullandũ & rescindendum per querelam firmis remanentibus legatis: ut hic & in corpore unde hæc sumitur. quę conclusio probatur apertè in §. exhæredatos. & in §. fin. autem hęc omnia, suprà alleg. estq; conclusio à Doctor. communiter recepta: ut hic per Paul. Cast. col. iiii. Alex. j. & ij. col. xix. & seq. & per Aret. subtiliter disputantem articulum & defendentem communem in. l. j. col. iiii. & v. ff. de testa.

Nec est mirũ si primo casu testamentum inexpugnabiliter ualet & tenet, quia tunc cõcurrit omnis iustitia legis, hominis & iudiciorum legis, ut causa exprimatur, hominis ut non mentiatur, iudiciorũ ut rectè facta subsistant. & sic habet tunc uires efficacissimas secundum Bal. s. in iiii. col. quem modũ loquendi Bal. accepit à glo. d. §. exhæredatos, in uerbo iustè. Causa uerò non probata testamentum habet iustitiam legis, non hominis. i. factum rite, sed non rectè: ideò testamentum ualet, sed expugnatur per querelam secundum Bald. loco præalleg.

Et si dicas, quando causa inserta non probatur, lex præsumit illam fuisse falsam; ut per Aret. in l. ex ea. §. i. col. j. ad fi. ff. de testa. paria enim sunt (ut suprà dixit Bart.) causam falsam sicq; non legitimam, inserere, uel nullam inserere. arg. l. quotiens. ff. qui satisd. cog. sine insertione causę testamentũ in quo filius exhæredatus fuit, nullum est. d. §. aliud quoque: nec est opus querela & remedio rescissiuo, quum absque alio satis legis ministerio rescissum sit, secundum communiter scriben. ergo etiã quando causa non probatur, testamentum erit nullum. Præterea, quando falsa causa in testamento fuit expressa, deberet testamentum magis nullitati subiici quàm quando non esset expressa: prout in sententia, quæ annullatur quando est inserta causa falsa; secus si omissa. l. ij. infrà quando prouoc. non est necesse.

Nam ad primum motiuum potest respon. negando quòd lex præsumat illam causam falsam, quum testator potuerit esse sine culpa, & ueram causam in testamento inseruisse, & si hæres nequeat illam esse ueram probare: ut per Bart. in. l. j. col. iiii. ff. de iure codi. & etiam in precedentibus. Ad secundũ respõ.

73 Curt. j. in ult. col. & no. quòd non solùm causa in sententia exprimenda nõ est, uerum fatuus reputatur iudex, qui eam exprimit in snia. gl. in §. ignominiæ

l. ij. ff. de inst. quia lex præsumit pro iudice & eius sententia. l. Herennius, in §. Gaia. ff. de euic. nisi (intellige) subiungerit clausulam illam salutarem, ex his & aliis &c. ut latè per Fel. in c. sicut, de re iudic. & tunc honestius & laudabilius est sic facere iustificando sententiam suam, & ita solent facere uiri docti & Senatus principum.

74 Magna autem est differentia† inter prædicta remedia querelandi, contratabulandi, & dicendi testamentum nullum, & effectus longè dispar est inter ea remedia atque utilitas. nam ius dicendi nullum quum sit de iure ciuili, durat annis xxx. l. sicut l. omnes. C. de præscrip. xxx. ann. ius autem querelę & si fit de iure ciuili, tantùm quinquennio. l. si quis filium. l. scimus. C. de inoffic. test. Curt. hic col. xi. & Aret. pulchrè in d. l. j. ff. de testa. ubi assignat etiam aliam utilitatem; quia querela non præparata non transmittitur ad hæredem, secus in iure dicēdi nullum: ut per eum. quòd autem non transmittatur, si non sit præparata, aliàs secus, est text. in. l. sexta. §. si quis instituta. ff. de inoffic. testamē. & ibi Bart. & Paul. de Cast. declarant, quando dicatur præparata & Gozadin. in consil. lxxxv. Item ius dicendi nullū & ius contratabulandi intentatum rescindit statim testamentum, non expectata alia sententia, ut dixi in prima conclu. secus in querela, quæ non rescindit antequàm fuerit super ea pronunciatum. §. sin autem hæc omnia, ibi, testamento euacuato, in auctent. ut de appel. cog. latè Alexand. in. l. fi. colum. i. suprà qui admitti.

75 Tertia conclusio, † exhæredato filio in potestate existente absque insertione causæ legitimę testamētum est ipso iure nullum, & competit ius dicendi nullum & ius contratabulandi, ius autem querelandi non: iuribus per eum alleg.

Quòd enim prædictum testamentum nullum sit ipso iure, & ideò competant prædicta remedia dicendi nullum & contratabulandi, non querelandi & rescindendi, quum sit rescissum & inualidum, probatur in. l. filio præterito, in. l. inter cætera. i. §. si autem hæc omnia non fuerint obseruata. ibi, nullam uim testamentum habere, &c. & in §. sin autem hæc obseruata, ibi, tanquàm in hoc rescissum, non obtineat testamentum, suprà alleg. & in. l. is qui in potestate, in princip. ff. de lega. præstan. & in. l. non putauit, in §. non quæuis. ff. de contratabul. & est communis scribentium sententia, ut hic per Paul. colum. quarta. Alexand. ii. & iii. Corn. colum. xx. & Iaso. xiii. uersic. non omitto. & subtiliter per Aret. contra Fulgos. & Imol. in lege primæ colum. iii. & iiii. ff. de testam. ubi defendit communem quòd dictum testamentum sit ipso iure nullum, & non expugnandum per querelam: deficit enim tunc iustitia hominis de qua dixi suprà. Ad text. in corpore unde sumitur in uerbo euacuat, & in uerbo rescisso, quę uidentur præsupponere ualiditatem & rescindi debere. respond. quòd ex aliis de quibus ibi, & de quibus suprà apparet dictum testamentum nullam uim habere non seruata forma legis:

76 ideò euacuatur & rescinditur de facto † prout de facto processit: quemadmodum dicimus in sententia nulla. l. i. in princip. ff. quæ sen. sine app. rescin. l. i. cum glos. in uerbo infirmabitur. ff. de teriis, cum aliis accumulatis per Aret. loco præallegato, Alexand. in. l. ii. colum. iii. in fin. infrà de edend. Felin. in cap. tertio loco. ad fin. de præsumpt. in capit. Rodulphus, colum. xxiii. de rescript. Deci. in c. quæ in ecclesiarum. colum. ii. de constit. in. l. sicut. col. i. suprà de milit. & in. l. posthumo, colum. vii. & lxxi. suprà de contratab. utilitas est magna, ut patet ex supradictis.

Quarta conclusio, inter filium emancipatum, exhæredatum & existentem in potestate exhæredatum, non est differentia: ideò quæ dicta sunt suprà in illis pariformiter procedunt. & cum Bartol. transeunt communiter Docto. ut dicit hic Curt. in xi. colum.

Sed Corn. in iiii. & v. quęstione colum. xxi. hanc cōclusionem ita generaliter intellectam impugnat, quia emancipatus exhæredatus non potest intentare querelam, nisi petita bonor. possess. gratia litis

77 agnoscendæ. † l. Papin. §. primo. cum ibi not. ff. de inoffic. testamen. à qua excluderetur per lapsum anni, & per consequens inde à querela. l. emancipata, suprà qui admitti. l. prima. §. largius. ff. de success. edic. l. fin. suprà unde legit. & l. pater filium. ff. de inoffic. testam. sed si directò competeret prout existenti in potestate, duraret quinquennio, ut suprà dictum est, & tradunt Alexand. in d. l. fina. col. iii. & Curt. hic xi. ubi hanc conclusionem uidetur impugnare. quia de iure antiquo ideò dabatur bonor. possess. gratia litis agnoscendæ, quia emancipatus non erat de iure ciuili cognitus. quæ ratio est hodie sublata, quum emancipatus non solùm de iure ciuili sit cognitus. §. nullam, in auctēn. de hæred. ab intest. uerum etiam ex testamento. §. nostra uerò. inst. de exhæred. lib. ad quid ergo petere bonor. possess. gratia litis agnoscendæ? Idem & latiùs tradit Dec. in l. fina. colum. penul. suprà unde legit. allegans pro hac opi. text. in. l. meminerimus, ibi, ad suorum similitudinem succedant, infrà de legit. hæred.

Dicta bonor. possess. gratia litis agnoscendæ, nō erat necessaria filio existenti in potestate, quum à iure ciuili satis cognitus esset: sed bene erat necessaria emancipato de iure ciuili incognito. propterea, ut ad dictam querelam admitteretur, necessarium erat quòd peteret aliquod signum à prætore, per quod cognosceretur: qua petita & eo cognito prætor extendebat remedia iuris ciuilis, & sic querelam ad eum, quæ per prætorem extensa erat magis utilis, quàm directa: ut post gloss. & alios declarant gloss. Bart. Paul. Castren. & alii in d. l. Papin. §. primo, & in. l. posthumus, in §. si quis instituta, illo eodem titulo, & Alexand. in l. fina. colum. iii. suprà unde legitim. ubi dicunt, quòd dabatur gratia litis ordinandæ, & inhabilem faciebat habilem.

Sed consideratio Decii & Curtii uidetur cōfundi per communem conclusionem Doct. uolētium

78 quòd† & si ab intestato sublata sit differentia emancipationis & patriæ potestatis. d. §. nullam, secus tamen sit facto testamento, ut per Paul. Cast. in d. §. primo. Iaso. & alios in l. si emancipati columna fin. suprà de collat. & per Deci. met in d. l. sicut, in fin. quum igitur §. nullam, loquatur in successione

ab intestato, in succesione testati remanebant firma & incorrecta iura antiqua. l. præcipimus, in fi. ĵ. de appel.

Ad §. nostra, respond. quòd sicuti gloss. & Doct. ibi declarant, loquitur de d. l. maximum uitium, qui text. se ipsum declarat, subiiciens uel testamentum ipso iure euertatur, uel per bonor. poss. stare non patiatur. prima uerba referuntur ad existentem in potestate, alia ad emancipatũ. declaratur igitur ille text. quòd licèt emancipatus de iure ciuili debeat institui uel exhæredari, tamen si fuerit præteritus, habet contratab. non ius dicendi nullum, eodem modo potest respond. ad præalleg. l. meminimus, quòd loquitur ab intestato, ut ibi per Corneum, & Ruin. in d. §. & quid si tantùm. colum. lv. cum sequenti.

Prætereà ex alio uidetur magna esse differentia inter prædictos. nam filius in potestate sine causæ insertione exhæredatus dicit testamẽtum nullum, quum insertio causæ sit de substantia. d. §. aliud, & sæpe Bart. suprà. sed emancipatus necesse habet uenire per querelam, quum non sit sublata differentia emancipationis & patriæ potestatis condito testamento; ut per glo. Alex. & alios in d. l. fin. in ultimis colum. Est bene uerum quòd ubi emancipatus esset præteritus sine insertione causæ posset dicere testamentum nullum de iure nouissimo instar & ad similitudinem prçteriti à matre sine causa, qui dicit testamentum nullum, licèt nunquàm fuerit in potestate matris. d. §. aliud quoque capitulum. & isto casu tantùm reperitur sublata differentia emancipationis & patriæ potestatis condito testamento per illum text. secundum communiter scribentes: ut per glo. in §. exhæredatos. in auctẽn. de hær. & falcid. Bal. hîc col. iij. in ij. oppos. Paul. Castren. colum. v. Alexan. & alios in d. l. fin. in ultimis columnis.

Quinta conclusio, testamentum in quo filius emancipatus, fuit sine causa prçteritus, ipso iure nullum est, si cum causa ualidum, sed contratabulari rumpiq; posse: insertio enim causæ est de substantia. d. §. aliud. ut hîc sæpe per Bart. & alios: ideò nimirum, si ca omissa testamentum est nullum. quando uerò causa fuit expressa & inserta, satisfactum est solemnitati & mandato legis, & condito testamento non est sublata differentia emancipationis & patriæ potestatis: ut uolunt communiter Doct. & dixi suprà. ideò habet necesse contratabulare & rescindere testamentum. l. i. ff. de leg. præst. l. ut liberis, suprà de collat. & cum hac conclusione Bar. tráseunt communiter scriben. ut hîc per Bald. col. iii. Paul. v. Alex. ii. & iii. Corn. Roma. in iiii. q. Ias. loco prçalleg. Dec. in d. l. posthumo, col. xi. & s̃. de testa. milit. in l. si cum in utero.

78 Vtilitas est magna, & differentia lõga† inter prçdicta remedia, quia ius dicendi nullum longioris est uitæ quàm sit ius contratabulandi, ut dixi in superioribus, & declarat Ias. in d. §. & quid si tantùm, colum. undecima. & scriben. in dicta l. pater filium.

Sed est aduertendum circa primum membrum, quia non uidetur posse procedere, quum in modo rumpendi testamentum adhuc hodie duret differẽtia emancipationis, & patriæ potestatis, quæ (ut. s̃. diximus) sublata est tantummodo ab intestato, nõ ex testamento. sed de iure antiquo emancipatus præteritus necesse habebat intentare bonor. possess. contratab. l. i. ff. de contratab. ergo ẽt hodie, quum non sit sublata differentia emancipationis & patriç potestatis, ut dixi. & sic non habebit ius dicendi nullum, ut per Ias. in d. l. fin. col. v.

79 Sed † respond. quòd istud non procedit, quando emancipatus esset prçteritus sine insertione causæ, quia tunc de iure nouissimo potest dicere testamentum nullum instar & ad similitudinem præteriti à matre sine causa, qui dicet testamentum nullum quamuis nunquàm fuerit in potestate matris. d. §. aliud quoque capitulum. & isto casu tantùm per text. prædictum reperitur sublata differentia emancipationis & patriæ potestatis ex testamento seu condito testamento. iuxta gloss. §. exhæredatos, in aucten. de hær. & falc. ut not. declarat Bal. hîc in iii. col. in ii. oppos. Alex. & alii in d. l. fina. in ultimis colum. & Dec. in l. sicuti certi, in fin. suprà de testamen. milit.

Sexta conclusio; testamentum in quo filius est præteritus uel exhæredatus à matre seu linea materna cum insertione causæ ualet, & per querelam rescindendum est. † causa uerò non inserta, nullũ est ipso iure. d. §. aliud quoque, & approbatur communiter per scrib. ut hîc per Cor. col. xxi. in vi. q. Curt. xii. Aret. & alios. in §. fin. instit. de exhære. lib. Paul. de Cast. & alios in. l. filiam. de inof. test. & Mod. Repet. in l. pater filium, col. ix. ff. de inoffic. testa. & per scriben. in l. in suis. ff. de lib. & posthu.

80

Septima & ultima conclusio Barto. quicquid sit in modo rumpendi testamentum in conseruatione legatorum, quæ per hanc constitutionem fit, nulla est differentia inter prçteritum & exhæredatũ cum causa uel sine, quia utrobique conseruantur, prout probatur in d. §. aliud quoq;. & quia militat semper ratio conseruatiua legatorum in superioribus assignata, & approbatur communiter per Doct. ut hic per Corn. in viii. q. & procedit ẽt in emancipato, ut per ipsum Bar. s̃. in v. col. in iiii. oppos. & dũ Bar. in oppos. citat. l. si maritus, suprà de inoffi. test. allegatur ad balistam, quum nihil faciat, & loquatur expressè in exhæredato, ut etiam natura tit. ostendit, & credo ꝙ lectura Bart. fuit corrupta.

81 Postremò notabis, †ꝙ ad ualiditatẽ testamenti, non est necesse exhæredare filium masculum filiæ tuç præmortuæ, sed potest præteriri, modò iustam & legitimam exprimas causam: ut per Ang. Aret. insti. de exhær. in §. posthumi, col. ii. & est ratio, quia natus ex filia non est in potestate tua: ut instit. de pat. pote. in fi. ergo non est exhæredandus, ut descendens per lineam masculinam: ut per Barto. in l. in suis. ff. de libe. & posthum. est tamen inserenda causa legitima exclusionis in prçteritione, aliàs testamentũ est nullum, ut per prçfatos & Old. consi. xl. & Paul. Cas. in auct. non licèt. s̃. eod.

Descendendo ad secundum casum distinctionis 82 Bar. † quo remedio succurratur ascẽdenti præterito uel exhæredato contra testamentum descendentis, pro intelligẽtia qõnis uidete quod hic dicit Pau. Cast. in v. col. qui hanc materiã paucioribus absoluit.

Ex

Ex dictis Bar. colligite tres conclusiones: prima est, ꝙ matre uel linea materna præterita aut exhæredata sine causa testamentum ipso iure est nullũ: si cum causa, ualet, & per querelam rescindendum est. Primo enim casu testamentum deficit in substãtialibus, quia hodie insertio causæ est de substantia secundum Bart. hîc, & Are. in §. fi. instit. de exhær. lib. & probatur in §. instum, in principio, ibi, hęc eadem. cum not. per Dec. in. l. j. col. fin. ff. de bon. pos. contratab. liberti. Secundò casu præteritio habetur pro exhæredatione, ideò opus est querela. d. §. fin. & cum ista conclus. Bar. transeunt communiter Doct. ut hic per Bal. in iiii. col. Paul. v. Corn. col. xxi. in 7. q. Aret. in d. §. fi. & Ias. in. l. cum filium. ubi text. not. in materia. ff. de inoffi. test.

Secunda conclusio, pater & ascendentes per lineam paternam à filio emancipato sine causa præteriti testamentum nullum dicunt, quia deficit in substantialibus, cum causa uerò habent iura contra tabulandi; si fuerint exhæredati, habent querelam. hæc conclusio communiter à scribẽtibus est approbata, ut hic per Bal. col. iiii. Paul. Castr. col. pen. Cor. loco præalleg. & Alex. hic col. ii. & seq. & Ang. Are. in d. §. fi.

Prima para huius conclusionis, ꝙ dictum testamentum sit nullum, probatur, quia secundum Bart. & præalleg. testamentum deficit in substantialibus. expresio enim causæ (ut dicit Bald.) ad essentiam testamenti necessaria est, etiam quòd re uera constaret de ingratitudine: quia & si tunc testamentum

83 non peccaret in lege naturæ, † quia non est offensa pietas, ubi reperitur ingratitudo, peccat tamen in forma à lege data. d. §. aliud, cum sequentibus, & ubi omittitur forma causalis, ibi deficit substantia, & actus est ipso iure nullus. accedant quæ dixi in prima oppos. Bart.

Imol. tamen relatus per Alex. & Corn. hîc in locis præalleg. tenuit contrariam opinionem, quam etiam sequitur hîc Curt. in ii. col. quia de iure antiquo pater præteritus ab emancipato non habebat ius dicendi nullum, sed ius contratabulandi. l. j. ff. si quis à par. fuc. manumis. & §. præterea, cum not. instit. quibus mod. ius pat. pot. sol. quod per ius nouissimum non reperitur correctum, ergo &c. & sic defectus formæ non instituendi uel exhæredandi ascendentes, nec olim nec hodie annullabat testamenta; ut hîc per Alex. in iii. col. Secundò facit pro opin. Imolæ text. in d. §. aliud. in uersic. sin autem hæc omnia, in uerbo rescisso, quod destructionem & rescisionem importat, non autem nullitatem actus, ergo &c.

Tertiò opinio prædicta quòd testamentum sit nullum, iure non probatur, quia in corpore unde hæc auctem. sumitur, de emancipato uerbũ nullum nec præsumitur, quum sit facti, & facta non præsumantur. l. si emancipati, cum uulg. ff. de coll. immo constitutio in corpore uidetur emancipatos excludere, sæpe repetendo illa uerba in rebus in quibus filii habent testamenti facultatem. & sic habuit legislator respectum ad filias existentes in sacris paternis. si enim de emancipatis sensisset, non dixisset in illis rebus &c. quum emancipati de omnibus rebus & indistinctè possint testari, ut hic per Alexand. colum. ii.

Confirmo, quia facto testamento (ut. ff. diximus) non est sublata differentia emãcipationis & patriæ potestatis, licèt ergo text. in uersic. & hęc quidem, uellet, testamentum in quo filius in potestate patrem præteriit sine causa nullum esse, aliud tamen erit in filio emancipato, qui condito testamẽto non procedit à pari cum filio in potestate existente.

Et sic non obstat fundamentum Bart. Alexan. & aliorum quòd ibi requiratur pro forma, quòd pater instituatur uel exhæredatur; quia non loquitur de emancipatis.

Non est recedendum à prædicta conclusi. Bart. communiter approbata, ut suprà dixi. & probatur ultra rationem in principio relatam, quia iura loquentia in patre erga filium, procedunt in filio erga patrem ratione correlatiuorum: ut hic per Bal. colum. v. & vi. & eo modo quo descendentes ueniunt contra testamenta ascendentium: ut post Angel. ponit hic Corn. præalleg. Vltimò non eundo per mendicata suffragia, probatur clarè ista opinio in d. §. aliud, iuncto §. instum, ibi, hæc eadem &c. ubi in hac materia omnia dicta in filiis præteritis uel exhæredatis uult habere locum etiam in parentibus, excepta restrictione causarum ingratitudinis de qua ibi: ut pulchrè illum text. notat & declarat Dec. in. l. i. col. fin. ff. de bon. pos. contratab. liberti. sed filii dicunt tunc testamentum patris nullum, ergo & parentes.

Non obstant. ff. in oppos. adducta. ad primum respond. ꝙ procedunt de iure antiquo, hodie secus per ea, quæ. ff. proximè adduxi.

Ad secundum argumentum de uerbo rescisso &c. respond. ut hic per Alexan. & Corn. quòd licèt ibi sit uerbum rescissum, quod secundum propriã naturam non uerificatur in testamento nullo, sunt tamen plura alia uerba. quæ potius nullitatem testamenti, quàm rescisionem propriè important. ut ibi, nullum præiudicium fieri. & ibi, nullam uim habere quantùm ad institutionem hæredum. ita quòd arguendo à proprietate uocabulorum & à maiori parte, facit magis contra Imol. quàm pro eo. posset etiam respond. quòd intelligitur rescisso scilicet de facto, prout de facto processit; ut plenè dixi suprà.

Ad tertium respond. ꝙ immo tex. in corpore unde sumitur, loquitur generaliter de omnibus liberis, & sic etiam de emancipatis, qui propter emancipationem non desinunt esse de numero liberorum l. i. ff. de contratab. & in tit. ff. unde lib. & in hoc, respectu præteritionis sublata est differentia emancipationis & patriæ potestatis per tex. in d. §. aliud, ut dixi. ff. in quarta conclusione membri præcedentis. & ad text. in d. §. & hæc quidem, in illis uerbis, in quibus habent licentiam testandi. respond. rectè legislatorem ita locutum in quibus &c. quia in potestate existentes illam potestatem testandi non habent in omnibus rebus, sed in certis rebus: emancipati uerò in omnibus: ideò rectè ita locutus est.

Ad quartum confirmatiuũ respon. ꝙ immo (ut ff. dixi) non est differentia hoc casu respectu nullitatis testamenti surgentis ex præteritione sine causa

inter seruos & emancipatos; & sic hoc casu sublata est differentia emancipationis & patriæ potestatis etiam condito testamento, ut in superioribus dictum fuit.

Postremò aduerte q.l. pater filiũ, citata per Bar. uidetur dicere contrarium eius ad quod Bart. allegat, quòd pater præteritus habeat querelam. pro solutione uidete Bart.in.l.j. ff. si quis à par. fu. ma. & Mod.repet.in d.l.pater.

Tertia conclusio, ascendentes per lineam paternam à filio in potestate præteriti in peculio castrensi uel quasi, cum causa uel sine, testamentum dicunt nullum, quia non est seruata forma: exhæredati uerò querelant, quæ conclusio probatur in corpore unde sumitur in illis uerbis, in quibus rebus &c. ut.s. ponderaui, & approbatur communiter à scribentibus, ut hic per Paul. de Castr.col.pen.Alexan. col.ii.Curt.xiii.&Dec.in.l.si cum in utero.s.de mi lit.testam.

84 Non obstat † q talis præteritio habeatur pro exhæredatione in qua opus est querela, cui subiacet etiam hodie testamentum militis; ut hic per Alex. col.ii.Corn.xxii.& sequenti.Ias.in.l.fin.col.fi.s. de inof.testa.cum aliis quæ adduxi in l. precibus.s. de impub.& in tit.ff.de inoffi. test. quia id hodie corrigitur, ut per Dec.in d.l.si cum in utero, in fi.

Sed opportunè quæritur, utrum similiter legitima sit relinquenda ascendentibus iure institutionis, ad hoc ut testamentum sit ualidum. Articulus est disputabilis, ut hic per Corn.in xxiii.col.Aret.in §.igitur quarta.instit.de inoffi. testam. Iaso. in authen.nouissima, col.xj.& sequen.s. de inoffi. testa. & Moder.Repet.in præalleg.l.pater filium. colum. xv.& sequenti.

85 Communis & uera conclusio est, † quòd relinqui debeat titulo institutionis, sicuti econtrariò descendentibus per ascendentes.d.§.aliud. & §. iustũ, ibi, hæc eadem. & per præalleg. & pulchrè per Dec, in.l.j.colum.fin. suprà de bon. poss. contratab. lib, & in consi.ccxxviii.facit quod suprà proximè dixi, quòd iura quæ loquuntur in patribus uersus filios locum etiam habent in filiis uersus parentes, per regulam correlatiuorum.

86 In tertio membro, † Bart. clarius hæc eadem repetit.in.l.filio præterito, colum.x.& bene loquitur. ex cuius dictis habetis, quòd transuersalibus non competit ius dicendi nullum, sed querela inofficiosi testamenti, quæ ultra fratres & sorores utrinque coniunctos non extenditur: ut hic etiam per Bald. colum.viii.de qua materia uide plenè Sali. & alios in.l.fratres, suprà de inoffi.test. Corn.hic col.xxiiij. Specu.in tit.de testam.§.sequitur uidere. uersi. quoque, ubi practicam præsentis materiæ docet. Areti. instit.de inoffic.testam.Paul.deCastr.in.l.Papin.in §.si filius.ff.de inoffic.testam. Fulgos.consi.lxxi. & Lodouic.Gozadin.in consil.lxxxv.cum multis aliis quæ adduxi & deduxi in. l.i.ff.de inoffic. testamen. Quædam etiam contra Bart. & communem adducit hic Igneus.colum. lxxj. sed quia parum stringunt, omitto.

87 Hic cadit not.quæstio; † utrum rescisso testamento fratris per querelam inofficiosi testamenti instituta turpi persona, legata conseruentur per dispositionem huiusce constitutionis? Ang.in.§.fin.in authen.ut cum de app.cog.tenet quòd non: quia tex. in corpore unde hæc sumitur, loquitur solum de præteritione & exhæredatione ascendentium & descendentium, non de transuersalibus: in eis ergo iura antiqua, quòd rescisso testamento per querelam legata non debeantur.§.pen.& fi.in.l.Pap. præalleg.incorrecta remanebunt, prout tenent Franc. de Rampo.& Imol.in d.l.filio.Alexan. suprà in authen.præcedenti, in secunda colum.& hic col.x.nec fic.quæro utrum. Corn.colum.xiii. in vii.q.& Ias. colum.x.in iii.limitatione,& Fulg.in consi.lxxi.colum.pen.& fin.

Sed oppos.tenebat hic.Io.Igneus charta xvii. & xviii.quam opinionem dicit hic in fine suæ repetitionis se publicè sustinuisse contra Dec. defendẽdo Petrum contra Bar.qui tamen uidetur contrarium nusquam dixisse.

Sed alia opinio contraria uerior est, etiam in pũcto iuria, ut probat Dec.in.l.i.colum.fina.suprà de contratab.ubi ostendit, quòd etiam longa mora, & intercedente magno temporis tractu, non fuisse bene responsum ad eius motiuum & argumentum factum in dicta disputatione de.§.liberis.l.iii.ff.de legat.præstand.ubi dispositio conseruatiua legatorum in fauorem parentum & liberorum inducta, ad fratres non extenditur: ergo hæc nostra dispositio in quantùm conseruat legata fauore parentum & liberorum testantium, non habebit locum in fratribus. Quam conclusionem quòd dispositio ex orbitans in fauorem parentum & liberorum inducta, ad fratres & collaterales non extendatur per illum tex.tenent & confirmant Are.in cons. xxxvii. in iii.dubio,& Alex.in consi.lvii.col.i.uol.iii.

Aduertendum tamen est, quia argumentum De cii de §.liberis, nõ uidetur stringere. procederet enim, quando dispositio ista inducta fuisset in fauorem parentum & liberorum simpliciter; tunc enim sequeretur non debere extendi ad fratres. d. §. liberis per Dec.alleg.sed hæc dispositio legatorum obseruatiua emanauit fauore ultimæ uoluntatis, quæ ratio non minus militat in fratribus, quàm in parentibus & liberis, ut patet.ideò &c.

Et §.liberis, loquitur de parentibus & liberis legatariis, quibus per prætorem ibi conseruantur legata, sed §.aliud, loquitur de prædictis testantibus, & sic in diuersis terminis.

Melior est ergo ratio Ang.& aliorum.s.alle.pro communi de regula iuris antiqui uolente, rupto testamento per querelam, non conseruari legata. Et licèt Corn.loco præalleg. dicat iura antiqua non loqui specificè, quando querelatur. testamentum per fratrem, sed per filios, tamen hoc confunditur per rationem in genere assignatam in l.cũ mater, in fin.& in.l. Titia.ff.de inoffic.testamen.quòd pronunciato testamento inofficioso, nihil ex eo debetur nec peti potest. quæ iura non reperiuntur correcta per hanc nostram constitutionem loquentem in liberis & parentibus testantibus, non autem in fratribus, ergo &c.

Postremò aduertendum est, quòd licèt in puncto iuris prædicta communis opinio possit procedere, rigorosa tamen est, & realitati parum consentanea.

sentaoea. Quare enim fauore ultimæ uoluntatis noo debent hic cooseruari legata, sicuti io casibus præcedentibus, maximè quum in legatis cesset iniuria irrogata fratribus per exhæredationem. Item, si conseruantur legata uenieotibus ad hæreditatem liberis & parentibus, quibus est magis debita hæreditas, quàm fratribus, quantò magis debent conseruari uenientibus ad ipsam hæreditatem fratribus. præcipuè, quia si imperator de hoc casu fuisset interrogatus, idem uerisimiliter propter rationes prædictas respondisset & statuisset: unde perinde esse debet, ac si fuisset dispositum. l. tale pactum. §. fi. cum gl. ff. de pact. l. mulier. ff. ad Treb. ubi Mod. no. Et credeodum est hunc casum per inaduertentiam

88 fuisse omissum. † Et licèt dici soleat in correctoriis non fieri extensionē ex identitate nec ex maioritate rationis, ut per Alexan. in aucten. præcedenti, col. secunda, & hic in tertia, attameo fit in correlatiuis. Item, quando resultaret absurdum, ut per Alexan. hic in iii. colum. Si autem hoc casu ooo conseruarentur legata, sed rupto testamento ex causa præteritionis, uel exhæredationis ascendentium & descendentium resultaret (ut dixi) magoum absurdum, ergo &c.

Irritantur igitur & rescinduntur testamenta, ut ex prædictis apparet per querelam inoff. testamenti, per contratabulas, per ius dicendi nulium: & ubi minus legitima relictum fuit, non sequitur annul-

89 latio, † sed agitur ad supplementum legitimæ. Et quum practica sit uera legum intellectrix, & ex ea pretiosi colligantur fructus, ut ostēdi in principio l. ii. s. de rescin. uend. & facit quod scribit post Bal. Iason in l. quidam cum fil. um. column. 12. de uerbor. obliga. boc esse quod Bartolo honorem fecit, quia inhærebat practicæ, beoe est prius quàm ad sequentia ueniamus, docere quomodò ad practicā prædicta deducantur: prout etiam dixit Bart. in d. l.

90 filio, columna x. † Videamus igitur quomodo legum auditores exeuntes, & ad palatia causarumque auditoria se conferentes, armis istis in campo uti debeant.

Quomodò ius querelæ deducatur ad practicam tam in modo libellaodi, quàm capitulandi, & probandi ac sententiandi, uidete Ioan. Fabr. & Angel. Arc. institu. de inoff. testam. iu principio in iii. col. & qnæ ego plenè cumulaui io lect. nuper edita, super rub. & quibusdam. ll. sequen. de inoff. testam. & quæ dixi. s. io tertio membro doctrinæ Bartol. & quæ scribit Alex. in l. fi. col. i. s. qui admitti. & tex. in l. filio in fin. ff. de inoff. testam. & præcipua cura sit circa liuellum, ex cuius uisceribus extrahuntur capitula, positiones, & reliqua in causa peragenda.

91 Practicam contratabulandi † ponunt Specul. in titulo de testa. in §. sequitur, colum. iii. Bar. in d. l. filio col. x. melius in l. iii. io §. si causa cognita. col. fi. de bono. poss. Bal. in l. prima. ff. quorum bo. glo. & Salic. in l. fin. §. i. s. de curat. fur. Alex. in l. fi. col. i. s. qui admitti. In effectu concluduot præfati scriben. actum hunc dupliciter coosiderari. Prioiò prout bonor. poss. petitur à iudice uel hodie simpliciter agnoscitur, ut io d. l. fi. Secundo modo prout intentatur & dirigitur contra bonorū possessores. Spec. & Bal. s. allega. loquuntur & tractant de decretali, quæ olim erat necessaria de iure antiquo, hodie licèt noo sit sublata, non est tamen necessaria. d. l. fi. ubi dixi. Et loquendo secuodum tempora nostra, practica agnoscendi hanc bonor. poss. contratabu. secundum primum modum intelligendi est facilis. sufficit. n. q filius emācipatus per se, uel per procuratorem comparat coram iudice, & narret se fuisse emancipatum à tali patre suo, deinde præteritum in testamento paterno inserta causa, quæ non est uera. Et quum sibi competat bono. poss. cootratab. ipsius testamenti ad rumpendum, & rescindendum ipsum testamentum, illam agnoscit, præcipiendo de hac instrumentum, seu requirendo à iudice de hoc dari sibi testimoniales. Ita colligitur ex præalle. maximè ex d. l. fi. cum ibi no. per Bald. ff. quorum bon. ex d. l. fina. in §. fin autem ex alia, cum oo. ibi per gloss. & Doctores suprà de curato. furio.

Et per hanc solam agnitionem bo. poss. contratabu. absque alio decreto, uel sententia iudicis rumpitur hodie testamentum, ut olim rumpebatur per petitionem & concessionem ac decretum, ut per gloss. no. in d. §. fin auteo, in uerbo pro antiqua. quā ibi sequuntur Bartol. Bald. & Salice. Bartol. in dict. §. si causa cogoita, Alexan. in d. l. fi. col. i. sufficit. n. agnitio pro antiqua petitiooe. d. l. fi. & d. §. fin aotē, cum glo.

Sed postmodum in possess. hæreditatis petitione quam intentabit. contra bo. poss. dictus emancipatus cognoscetur de ueritate negotii. Et sic babuerit ius rumpendi uel non, ut io locis. s. allegat. dicunt Bar. Bal. & Salic.

Et sic practica Spec. & Bal. quos. s. retuli, quòd emancipatus præteritus petat sibi dari, & decerni bonor. poss. contratabul. & testamentum rescindi, procedit in decretali, quæ olim erat necessaria, & quum fortasse uellet quispiam hodie sibi decerni, ante cuius concessionem non esset ruptum testamentum. sed quum (ut dixi) hodie non sit necessaria nec utilis, quum sufficiat simplex agnitio, non requiritur petitio dictæ booor. possess. nec rescisio, sed sufficit simplex agnitio, per quam rescinditur dictum testamentum: ut dicunt iura & doct. suprà allega. Sed ista rescisio quum fiat coram iudice absque figura iudicii, & etiam parte noo citata, illi non nocet, ideò postea in iudicio intentato contra possessores booorum erit probandum & cognoscēdum de ueritate, & super hoc faciendæ legitimæ probationes, ut per scriben. præalleg. in d. l. prima. ff. quorum boo. quia iure oō cognito nemo possessione sua priuandus uenit. iuribus uulgar. Iccircò in isto iudicio cootra bono. poss. narrabit emancipatus factum iuxta prædicta, uidelicet se fuisse emācipatum & præter. tum in testamento paterno inserta causa non uera, seq; agnouisse coram iudice bo. poss. contratab. per quam ruptum est, & rescissum dictum testamentum, siue tuoc illam agnoscat. petat etiam constitoi se possessorem bonorum, uel cōdemoari coouentum ad restituendum & relaxandum bona ipsa per eum indebitè tenta, & possessa, cum clausulis solitis apponi in libellis, proponendo interdictum quorum bono. uel hæreditatis petitionem. quas formas libellorum latius tradunt Spec.

Spec.in titu.de testa.in §.nunc dicendum. & Ang. Are.in §.quadrupli.fol.pen.insti.de actio. Et in hoc iudicio (ut dixi) faciendæ erunt probationes, & discutietur utrum actor fuerit filius, & habuerit ius irritandi testamentum per bo. poss. contratabu. uel non, ut dicunt Bar. Bal. Sal. & præallc. in d.l. j. & in aliis locis. s. adductis.

Si uerò emancipatus fuerit præteritus sine insertione causæ, uel existens in potestate cum causa, vel sine causa, testamentum est ipso iure nullum, ut diximus suprà, & id ius ad prædictam deducere possunt, ut. j. dicetur, & tamen possunt etiam intentare istud remedium contratabulandi seu bono. pos. contratab. quum testamentum sit per eam de facto rescissum, sicuti de facto processit. iuxta. l. primam, cum glo. ff. de fer. tradit. Specu. loco præallega. cum aliis quæ allegaui in primo membro doctrinæ Bar. in iii. conclusi. quia ius contratabulandi competit,

92 † & datum est ex abundantia, etiam existentibus in potestate, ut in superioribus diximus: utilius tamen uidetur intentare ius dicendi nullum, quod est longioris uitæ.

93 Circa practicam † & modum dicendi nullum, Bar. in d.l. filio, col. x. dicit super hoc nō habere nos specialem aliquem titulum, tamen posse practicari, & hanc nullitatem testamenti duobus modis deduci, per uiam agendi proponendo nullitatem, petendo pronunciari & declarari nullum, rescindiq; ac annullari & cessari de facto, prout de facto processit. Vel per alium modum petendo hæreditatem ab intestato nulla facta mentione de testamento, & si excipiatur de illo replicare de nullitate. ad quem uide Bal. & alios in l. suus hæres. s. de repud. hæred. Are. in §. prætereà. in iii. charta. institu. de action. & Dec. in d.l. posthumo. col. vii. & xj. Et istud ius dicē di testamentum nullum ad hæredem transit, ut per Ias. in l. si arrogator, col. v. ff. de adopt. Postremò no. ꝙ qui non potest ab intestato succedere, etiam si sit præteritus, non potest querelare aut aliter infringere testamentum. Bal. consi. 324. lib. 4. Ancha. consi. 428. incip. super casu. Pau. de Cast. in consil. 347. & sequenti in antiquis, ubi plenè tractat, & Dec. in consil. 105.

94 Libellum uerò cum practica agendi ad supplementum legitimę, † uide per Angel. Are. institu. de inoff. testamento, in principio in ult. col. Et hoc casu non dicitur rumpi testamentum. l. omnimodò, in principio, supra de inoff. testa. Dec. in consi. 530. col. fi. & Gozadin. in consi. 49. Et ista practica agendi ad supplementum legitimæ est magis frequens, quàm præcedentes.

95 Tertiò principaliter quærit Bar. † an per constitutionem hanc conseruetur institutio facta in re certa? & concludit, ꝙ institutio in re certa non est propriè & absolutè institutio, nec propriè & absolutè legatum, sed est tertia species de utroque participans, & conseruari quatenus sapit naturam legati: quatenus uerò sapit naturam institutionis, puta, respectu iuris accrescendi uitiari. per l. quotiens. cū no. s. de hær. insti. & cum ista conclusione Bar. transeunt communiter scriben. ut hic per Alex. col. iii. & iiii. Corn. 24. Ias. 8. & Curt. 14. Et probatur clarè per constitutionem istam, quę vult ꝙ testamentum quantùm ad institutionem irritetur, quantùm ad legata firma permaneant. Sed talis institutio in re certa, quum sit tertia species mixturam tenet institutionis & legati. In eo ergo in quo accedit naturæ institutionis uitiabitur, & conseruabitur in eo in quo sapit naturam legati.

96 Pro† declaratione istius conclusionis, esset uidēdum in quibus prædicta institutio sapiat naturam institutionis, & in quibus naturam legati: id quod plenè docent & declarant Bar. & scriben. in dict. l. quotiens. & dicit Cur. conclusionē Bar. posse duobus modis exemplificari, ut hic per eum. quod non est uerum, nec de mente Barto. nam quando unus tantùm esset in re certa institutus, & filius præteritus, taliter institutus haberetur loco uniuersalis hęredis quò ad omnia detracta mentione dictæ rei. §. non autem, insti. de hæred. institu. & l. j. §. si ex fundo. ff. de hęr. instit. Ideò talis institutio penitus & in distinctè uitiabitur per l. nostram, ut etiam per Corn. col. 29. uersic. posset hic dubitari. & Alex. in d.l. quotiens, colum. prima in fi. & sic, quum non sapiat tunc naturam legati, non potest ut legatum conseruari. & idem quando esset datus cohæres uniuersalis, qui repudiasset, ut per Alex. in d. l. quotiens, col. ij. Exemplifica ergo quando datus fuisset alius cohæres uniuersalis, prout sensit & intellexit Bar. hic & in d.l. quotiens, ubi etiam Alexan. & alii scriben. nam quantùm ad hoc rē institutus rem illam in qua institutus fuit tanquàm legatam habeat, conseruabitur institutio, quia quò ad hunc ef-

97 fectum censetur legatarius esse, iccircò † in ea re onera legatorum, fideicommissorum & reliqna hęreditaria onera non sentit, nec agnoscit. d.l. quotiens, cum no. ibi per Bar. & Doct. & per Ias. in consi. 64. lib. j. sed solùm quantùm ad hoc, ut repudiante hærede uniersali portio illius accrescat institutio in re certa, sapit naturam institutionis, & est propter institutionem in parte hæreditatis, d.l. quotiens. & d. l. unica. s. quando non pet. part. in hoc non fit conseruatio, quia non sapit naturam legati, sed institutionis, ut per Bar. hic & ibi.

Ex quibus sequitur, ꝙ talis institutus in re certa non poterit rem illam propria auctoritate apprehēdere, quia hoc sapit naturam institutionis: ut per Alex. in d.l. quotiens. Opposi. tamen uerius uidetur, quia est legatarius cum potestate accipiendi illam rem auctoritate propria ex licentia sibi data à testatore, qui potui hoc facere, ut hic per Alexan. in secunda col. & sic id facit, non ꝙ sit hæres, sed ad similitudinem hæredis, qui id facere potest. l. cum hæredes. ff. de acqui. poss. & quia per uerba illa directa censetur sibi data licentia à testatore, ut id faciat. Et militat hoc casu rō fundamentalis istius nostræ constitutionis, de qua in superioribus. itē, quia hoc non contradicit, ne res ad causam intestati reducatur, ergo firmum remanebit, secundum communiter Doc. ut dicam in sequen. quæstione.

Iuxta prædicta dubitari contingit, si cohæres pręDictus uniuersalis non adierit, nec repudiauerit, sed deliberet, an interim conseruabitur legatū pręDictæ rei particularis? Et † uidetur dicendum quòd

98 sic, quia interim non dicitur institutus, nec ita tota, nec in quota hęreditatis, ut per Alex. in d.l. quotiēs col-

col.fi.& Ripam in l.hoc interdictum,col. fi.ff. quorum bon.

99 Pro complemento istius materiæ. † se offert alia no.difficultas.An prædicta conclusio Bar.procedat ubi unus ex filiis esset institutus hæres in re certa, alter præteritus,aut indebitè exhæredatus?Et quicquid hic dicat Alex.in 3.& 4.colum. Cur. columm. 14. sequitur opinionem Bal. hic in ulti. col. φ non conseruetur legatum,quia ad hoc ut ualeat testamẽtum, requiritur filium habere titulo uniuersali institutionis. ut uisum est. s. ergo quando institutus est in re certa ille titulus institutionis consideraбitur principaliter, tãquàm titulus uniuersalis, ergo non fiet conseruatio legati,ut uoluit Bar.

Secundò quia per hanc constitutionem conseruantur legata fauore legatariorum, sed talis conseruatio esset filio magis damnosa, quàm utilis, quia fratre annullante testamentum succederet ab intestato in dimidia:Si autem conseruaretur dicta institutio, haberet solùm illam rem particularẽ, in qua fuit institutus,ergo non debet fieri,maximè,ut seruetur æqualitas inter fratres.

Quæ rationes non multùm urgent,non quidem prima, quia potest respon. φ non requiritur filium habere titulum uniuersalẽ,sed sufficit habere unum nummum, dummodo habeat titulo institutionis. l.omnimodò.s.de inoff.testamen. & sic titulo particulari institutionis, ut etiam in superioribus diximus.

Nec etiam secunda, quia non est uerum hác prouisionem factam fuisse fauore legatariorum,immo fauore cõseruandæ uoluntatis testatoris, ut hic per Alex.col.8.uers.Item quia ratio.& in superioribus uisum fuit.

110 Melius pro hac opin.facit, † quia huiusmodi conseruatio legatorum dependet à uoluntate testatoris,ut latè diximus.s. in articulo de posthumo ignoranter præterito, sed ubi pater instituit filium in re certa tantum, à reliquis bonis suis illum excludendo, mens testatoris clara est, ut illa re excepta nihil aliud de bonis suis habeat. Vnde si contingat testamentum corruere,& filium ab intestato ad hæreditatem patris uenire, non est uerisimile defunctum uoluisse filium habere ultra portionem hæreditariam, illam rem certam & particulariter relictam. Inducta.n. ad unum effectum, non debent contrarium effectum operari.l.legata inutiliter.ff.de adimend. leg. Cessante ergo uerisimili uolũtate & mẽte testatoris legatorum conseruatiua,cessare similiter debet conseruatio.& ista est communis conclusio,ut hic plenè per Corn.col. 27. cum sequentibus in uersi. Item etiam non confirmantur . ubi probat pulchris rationibus,ut etiam per Alex. in l. i. §. fin. colum.ii.ff.de uulga.& Ripam in l.ii.colum.ix.illo eo titulo.

101 Quarta quæstio Bar.est,†de substitutione,an uitietur uel conseruetur per hanc constitutionẽ. qui articulus utilis est, sed difficilis & de apicibus iuris ut ueritas magis splendescat,colligemus ex doctrina Bar.quinq; conclusiones declarandas.

102 † Quarum prima erit de uulgari substitutione, quæ non conseruatur per hanc legem: probatur ratione & auctoritate.ratione,quia intentio legislatoris est irritare, ac rescindere omnem actũ per quẽ impeditur successio ab intestato ex causa præteritionis uel exhæredationis, & cętera confirmare & conseruare,ut uerba nostræ constitutionis sonant, ibi quantùm ad institutionem &c.

Sed substitutio uulgaris est institutio,ut per glo. in rubr.ff.de uulg. & dixi in l. precibus.& per eã impeditur successio ab intestato. l.i.de uulg. & instit. eo.in principio,ergo &c.

Secundò probatur clarè, quia si talis uulgaris substitutio conseruaretur, præteritus uel iniustè exhęredatus excluderetur à successione sibi debita, si nõ à primo instituto a secundo substituto. quod est absonum & contra dispositionem constitutionis nostræ.

Et hęc est communis conclusio Doct. ut hic per Bal.col.6.Alex.3.Cor.24.Alex.Ias.& alios in l.i. §. fi.ff.de uulg.

103 Limitate prædictam conclusionem,† quando fratri pupillo pro parte instituto facta fuisset uulgaris substitutio, quia tunc conseruaretur. nam in portione fratris nulla iniuria facta fuit fratri præterito, φ licèt fuisset institutus,non habuisset partem prædicti fratris,ergo cessat ratio annullatiua. iuxta dicta in superioribus. Item per decisionem Imolæ in d.§.fi.ut hic plenius per Cur. in 14. colum. & Paul. Cast.in ult.col.Sed hæc tenenda non sunt,sequeretur.n.φ testator decederet pro parte testatus & pro parte intestatus, contra uulgar. regulam . l.ius nostrum,de reg.iur. Eapropter illa decisio Imolę super qua Cur. fundamentum iecit, reprobatur per Alex.in d.§.fin.col.pen. uersi. hęc tamen sequitur, ubi Aquens.colum.prima. idem tenet Corn. hic in 24.colum.

Secunda conclusio, pupillaris expressa ac exemplaris per hanc constitutionem conseruantur: iura tamen quibus mouetur Bar. parum faciunt, ut per Bal.hic col.7. & per Alex.in d.§.fin.satisq; ex lectura patet.Et §.planè,à Bar.citatus,uidebatur contrarium probare,dum uult rupto principali testamento euanescere pupillarẽ.sed Bar.uoluit allegare uersicul. planè. el secundo ubi omissa causa principali testamenti si hereditas ab intestato possideatur,cõseruatur pupillaris substitutio,quia nec uitium nec culpa testatoris ibi intercessit, sed fraus heredis omittentis adire ex testamento, ut fraudaret dispositionem testatoris,quæ fraus aliis nocere nõ debet. ut hic per Bal.col.7.& Alex.in d.§.fi. colum. ultim. & dicit Bald. Bartolum nimis audacter loquutum fuisse,& malè. Accedat, φ pupillaris substitutio est secunda seu cõditionalis institutio, ut latè diximus in d.l.precibus,in principio.sed omnis institutio ex causa prẹteritionis uel exhæredationis irritatur,ergo & ista. Quamuis articulus difficilis sit & disputabilis,attamen opinio Bar. receptior est, & magis communiter approbata, ut per Alex. Are. Iaso. Aquens.& alios.in d. §. fin. Corn.hic colum. 24. & 25.Pau.Castren.in §. si.quis compulsus. hic allega. per Bar.& per Polit.in tract. substitutionum in titulo de pupil.q.7.Curt. hic col. 24. & latiùs per Ripã distinguentem pro habenda ueritate istius difficilis articuli aliquos casus, sequentem tamen in terminis Bartol. hic conclusionem suam tanquàm com-

communem in l. secunda, co lnm. ix. & sequenti. ff. de uulga.

Nam ex præteritione filii, attento iure nouissimo, non irritatur testamentum, nisi quò ad unum effectũ, ut hęreditas ad causam intestati deferatur, ut dixit. ̄s. Bar. & quicquid huic effectui nõ contradicit, firmum remanet, secundum Bar. & præfatos. sed pupillaris substitutio non contradicit dicto effectui, quum non impediat filium præteritum ab intestato uenire, ergo &c.

Secundò, quia facilius de iure antiquo sustinebatur pupillaris substitutio, quã legata. l. Iulian. aliàs si pupillus. ff. de acqu. hær. ubi suitas qnæ non conseruabat legata, conseruat pupillarem substitutionem, ergo ista constitutio quæ cõseruat legata multò magis & fortiùs conseruabit pupillarem substitutionem.

Tertiò probatur in corpore nnde sumitur, ibi, uel qualibet alia capitula legibus concessa. istud tale est, ergo &c.

Nec obstat una fortissima ratio, quæ in contrarium adducebatur, ꝙ ista substitutio dicatur institutio, ergo infirmatur per hanc constitutionem. Quia respond. ꝙ non est talis, quæ contradicat, ne res ad causam intestati reducatur, de qua loquitur, & intelligitur tex. in corpore auctenticorum.

Ampliatur primò ista conclusio, etiã ꝙ dicta pupillaris substitutio facta esset filio præterito, per ea, quę. ̄s. diximus, ut per Alex. & Aquens. in d. §. fina. circa fin.

Secundò ampliatur etiam in tacita pupillari contenta in expressa uulgari, ut hic per Cur. colum. 14. & per Bulgarinum Senensem hunc articulum latè disputantem in sua quæstione incipien. Sempronius, in quarto dubio. Limitatur ut per Alex. in d. §. fi. col. fi. & Ripam in d. l. ii. col. ix. in distinctione casuum ibi per eum facta.

104 Tertia conclusio Bar. † per hanc constitutionem conseruatur fideicommissnm uniuersale sicut legata particularia, uidebatur opposi. esse dicendum: quia fideicommissarius uniuersalis est loco hæredis. l. postulante, in principio. ff. ad Trebellian. &. l. si filius. §. fin. ff. quod cum eo. & uniuersalis successio non conseruatur, immo irritatur per hanc cõstitutionem, ut etiam. ̄s. diximus.

Secundò, quia ꝑ uniuersale fideicommissum magis granatur filius præteritus uel exhęredatus, quã per directam substitutionẽ, quæ irritatnr. proptercà ratione iniuriæ præteritionis uel exhæredationis uniuersale fideicommissum subsistere non deberet, prout post Marti. Syllima. & Signorol. tenebat hic Fulgo. in ultim. col. Tertiò per text. hoc expressè dicentem in. l. ita tamen. in §. quotiens. ff. ad Trebellian.

Sed non est recedendnm à cõclusione Bar. quæ uerior est & receptior. nam probatur in primis in corpore unde sumitur, in §. sin autem hæc omnia. ubi expressè disponitur conseruari legata, & fideicommissa, nec distinguit particularia ab uniuersalibus, ergo ind istinctè intelligere debemus. iuribus uulgarib.

Secundò, quia est magis fauorabile fideicommissum uniuersale quàm particulare, ut hic per Bal. in 7. col. particulare conseruatur, ergo multò magis generale.

Tertiò per fideicommissum uniuersale non impeditur successio ab intestato, succedit. n. licèt testi tuat per fideicommissum, & si filius fuisset hęres institutus, potuisset (ut clarissimi iuris est) de restituẽdo per fideicommissum grauari: substituendo igitur per fideicom. prædictum non uidetur affici iniuria, ergo &c.

Et ista conclusio Barto. communiter à scribentibus recipitur & approbatur, ut hic per Bald. col. vii. Alex. 4. Corn. Ias. viii. & Cur. xv. & per Alexand. & alios in l. ita tamen, in §. quotiens. colum. penul. ff. ad Trebel. & Parisium in consi. 60. & 64. in secundo nolum.

Non obstant adducta in contrarium. Ad primũ respon. ꝙ fideicommissarius non est hæres, sed loco hæredis, ut in iuribus ad opposi. alleg. dicitur. & sic est similitudo, sed non per omnia, ut in proposito nostro: ut hic per Bal. in vii. colum. Vel clariùs dic, ꝙ hæc nostra constitutio irritat tantùm actum qui contradicit successioni ab intestato, seu ne res ad causam intestati reducatur, ut. ̄s. dictum fuit: fideicommissum uniuersale non est tale, nt Barto. & alii. ̄s. alleg. probant, ergo &c. Et per consequens fideicommissarius, uniuersalis quantùm ad hoc non habetur pro hærede uniuersali, quum ipse ab hærede uniuersali fideicommissum recipit, ideo &c.

Ad secundum respond. quòd non est uerum. nam directa uulgaris magis grauaret filium. quia excluderetur penitus à successione, sed de fideicommissario uniuersali detrahitur saltem legitima, & sic habebit debitum bonorum subsidium, eritque satisfactum sibi & legi secundum Bald. hic in vii. columna.

Ad tertium respon. ꝙ corrigitur d. §. quotiens, per hanc nostram constitutionem, ut hic per Bald. col. 7. & per glo. & Doct. ibi.

Limita prædictam conclusio. ubi præteritio filii uel posthumi fuisset ignoranter facta, ut per Bal. in l. si cum in utero. ̄s. de mil. test. cum no. per Alex. in d. l. i. §. fi. in ult. col. & aliis quæ adducta fuere. ̄s. in illo articulo, an hæc constitutio in quantùm conseruat legata locum habeat in præteritione posthumi ignoranter facta. cessat. n. hoc casu mens testatoris, super qua fundatur hæc constitutio in quantũ conseruat legata. faciunt quæ dicentur in hac materia, ̄j. circa clausulam codicillarem.

105 Sed hic moneo pulchram dubitationem: † utrum hoc casu filius possit duas quartas detrahere, legitimam uidelicèt & Trebellianicam? Pau. de Cas. ̄j. in ult. col. uidetur dicere, quod sic. oppositum uerius est, quum non diuersis temporibus quartas detraheret, prout loquitur conclusio communis scribentiũ de detrahendis dnabus quartis: sed hic eodem tempore detrahit, quum statim habeat hæreditatem restituere: una ergo confunditur cũ altera, & solam legitimam detrahet. Bal. hic col. 7. in 2. & 3. opposi. tenet, Fulg. hic etiam, Alex. latè in consi. 50. lib. 6. & Dec. in consi. 320. col. 2. facit tex. no. insti. de lega. in §. si res aliena, ubi duæ causæ lucratiuæ simul concurrere non possunt.

Quarta conclusio mirabilis, fideicommisso uniuersali

uersali hæredi inluocto si decesserit sine liberis, & translata hæreditate ad filium præteritum uel indebitè exhæredatum, sustinetur & conseruatur, ut dictum est, fideicommissum ipsum cum onere tamen

106 suo, †spectandaq; est & attendenda conditio in persona primi hæredis, licèt ab institutione ob causam præteritionis uel exhæredationis depulsi. Eandem conclusionẽ firmauit Bar. in d. l. filio præterito, col. vii. in l. peculium, in fi. in l. cum pater. in §. ab instituto. ff. de lega. ii. & cum Bart. transeunt communiter scriben. ut hic per Alexan. column. tertia, Corn. 25. Iason. 8. Cur. 15. & Deci. in l. si quis usufruct. ff. de usufruct. lega. & Pau. Castren. in locis infrà allegandis.

Pro hac conclusione est casus expressus secundũ Bar. hic in d. l. peculium, in fin. per quem determinat etiam ibi Bartol. ꝙ si legata facta sint post mortem hæredis scripti, & institutio non teneat propter præteritionem uel exhæredationem, & sic legata debeantur à uenientibus ab intestato ad quos deuoluta sit hæreditas, non debebuntur post mortem eorum tanquàm ab eis præstentur, sed post mortẽ hæredis quamuis ab eo non præstentur. Paul. de Cast. ibi dicit illum tex. parum facere pro Bar. quia non fit ibi translatio legati de uno in alium, ut credidit Barto. immo Stichus ille prælegatus remanet uirtute prælegati penès Titium legatarium. l. qui filiabus, in fine. ff. de leg. ii. post cuius mortem Titius iussus est liber esse, sic ipse Titius habet libertatem præstare: unde subest adhuc fauor eius, ut ad id non cogatur, donec uiuit. Melius ergo secundum Paul. Castre. ibi probatur in l. cum pater. in §. ab instituto. š. alleg. ibi, mors instituti spectanda est. ubi facta fuit translatio prædiorum de uno ad alium de instituto ad substitutum, & tamen ibi dicitur præstari debere per substitutum spectata morte instituti à quo relicta fuerant, quum ipse moreretur. & Pau. Cast. ibi dicit esse bene ibi casum de quæstione nostra.

Nec obstat huic conclusioni, ꝙ conditio uideatur apposita gratia hæredis scripti, quẽ testator putabat legata præstaturum, & io uita sua eum noluit grauare, sed post mortem, & sub conditione si sine liberis decederet. qui fauor & respectus cessant, ex quo ab eo non præstantur legata, ita & conditio illa si decederet sine liberis non uidebatur spectanda, nec attendenda in persona ipsius primi instituti, secundum Pau. Castre. in d. l. peculium, in fi. & in d. §. ab instituto, & quia prædicta cõditio coheret per-

107 sonæ scripti hæredis, & succedit regula, †ꝙ legatum factum alicui sub conditione coherente personæ, puta, si liberos susceperit, si legum studio incubuerit, si ad alium transferatur, non intelligitur translatũ sub conditione illa cohærente personæ primi honorati, quamuis secus sit si conditio personæ non cohæreat. tex. est in l. legatum. ff. de adimend. lega. & de conditio. & demonstratio. & in dict. l. si quis usumfruct.

Quia respon. ꝙ legata non conseruantur simpliciter, sed ut facta fuere, & sic ut conditionalia: ideò conditio, quæ personam illius respiciebat, remanet in eodem statu & implenda est, sed modo prædicto in statu in quo remansit: ut per Pau. Cas. in d. §. ab instituto, & hic per Corn. col. 25. Testator. n. qui prædictam conditionem apposuit, solùm respexit ad hæredem scriptum, non autẽ ad alium: propterea, si spectaretur conditio in persona alterius, non fieret secundum uoluntatem testatoris. contra. l. in conditionibus primum locum. ff. de condi. & demonst. l. 3. cum similibus. š. eod. titulo. & leges, suprà ad oppos. allegatę in confirmatione, loquuntur in translatione hominis, non in translatione quæ fit

108 ministerio legis, †ut in d. §. ab intestato. ut hic per Alex. Corn. Ias. & Cur. in locis. š. allegatis. dum dicunt ꝙ in l. si quis usumfr. translatum fuerit legatũ ex uoluntate testatoris, ideò debere inspici personã illius in quem facta fuerit translatio, quia tũc usufructus personæ suæ cohærebat.

Item non obstat, quòd secundum opinionem Bar. & communem sequeretur absurdum, quòd filio liberos suscipiente, tempore mortis hæredis scripti absq; liberis tenebitur hæreditatem restituere. contra id quod habetur in l. cum auus. ff. de cond. & demõst. & in l. cum acutissimi. Ĵ. de fideicomm. ut hic per Cur. col. 15. respondentem tamen in fi. & ita prius uoluerunt Alex. hic col. 6. uersic. non obstat. l. cum acutissimi, & Corn. col. 26.

Legatum igitur conditionale ad alium translatũ censetur cum eadem conditione translatum, nisi sit conditio personę legatarii cohærens, ut in exemplo Bar. & altero Iurisconsulti in dictis legibus legatum, de adim. leg. & de cond. & demonstr. ubi gl. aliud exemplum tradit de eo qui bonis studiis, &

109 literis imbui debet. †Et Bar. ibidem conclusit prædictam, ꝙ translatio legati facta censeatur cum eadẽ conditione, ampliat ut procedit etiam in hæreditate. & idem est de onere cum quo intelligitur facta translatio. l. Gaio. in principio. ff. de alimen. & ciba. lega. ubi Bartol. determinat not. quæstionem de libris concessis uni ex filiis cum onere conferendi, quòd si illo mortuo ad alium pater libros transferat, id intelligitur cum onere prędicto conferendi fecisse.

Aliam no. limitationem, ubi non censetur repetita eadem conditio, tradit Bar. in l. Statius, ad fin. prin. ff. de iur. fisc. secundum Cur. hic colum. 16. sed non est de regula, quum in diuersis terminis loquatur, ut declarat Pau. Castr. in d. l. legatum, de condition. & demonstration. & Roman. in singul. fol. 40. colum. 40. sing. ioci. Quæstio. quum non sit ibi translatio.

110 Est ergo, ut ex prædictis patet, differentia† inter translationem legati quę fit ex dispositione hominis, & illam quę fit dispositione legis, quando conditio cohęret personę legatarii: quia in translatione hominis dicta conditio non transfertur, & consideratur solũ persona secundi legatarii in quem facta est trãslatio. d. l. si quis usumfr. In trãslatione legis, quamuis ea conditio non transferatur, tamen purificari debet conditio in persona primi. dic. §. ab intestato.

111 Quinta & ultima conclusio ex dictis Bar. ibi, de facili tibi apparebit solutio. † rel inquendos esse aliquando auditores cogitantes: hoc enim utile est ad exercitandũ ingenia. ut pulchrè declarat Aul. Gell. cap. 6. lib. 12. Et hac uia Cy. fabricauit ingeniũ Bar.

pro-

prout ipse Bal. dixit, ut per Ias. in l. quidam cum filium, col. xii. de uerb. obli. solutionem autem eius quod Bar. noluit dicere, uidete hic per Alex. col. 4. & Iaso. 8.

112 In quinta quæstione concludit Bart. † quòd hîc appellatione cæterorum, quę conseruantur per hanc constitutionem continentur substitutiones pupillaris & exemplariæ, legata & fideicomm. etiam uniuersalia, libertates, tutelarum dationes, executores ultimarum uoluntatum, relictaque in uim modi, & in uim conditionis in statu in quo erant, id est ut conditionalia: ut hîc per eum cum quo transeunt communiter scrib. ut hic per Ale. col. 4. Cor. 75. & sequenti, & Ias. 9. & Cur. 16.

Tu dicas magis generaliter ꝙ excepta institutione conseruantur omnia capitula legibus concessa,

113 † ut expreßè dicitur in corpore unde sumitur, & ꝑ consequens etiam contractus in testamento celebrati. iuxta tex. cum glo. in l. hæredes palàm. in §. fi. ff. de testa. ut per Ias. in consi. 169. lib. 4. Dec. in cõs. 293. column. secunda, & Cur. Iuniorem in consil. 56. & legata sic conseruata melioris conditionis, sunt, quàm ea quę debentur ex testamento ualido, & solenni, ut per Bar. in. l. qui filio. §. penultim. ff. de hæred. inst. Cor. & Cur. proximè alle.

114 Successiuè concludit Bart. † ꝙ dandum hæredi causa conditionis implendæ rescisso testamento ex causa præteritionis uel exhæredationis, dandum sit hæredi scripto, non autem filio præterito uel exhæredato ad quem deuoluitur hæreditas cum onere præstandi legata, eò quòd implementum conditionis in facto consistat, & formaliter impleri debeat præcipuè per text. in l. qui hæredi in. §. cum hæreditas. ff. de cond. & demonst.

Sed confunditur decisio Bar. per §. fi. l. is qui in potestate. ff. de leg. præstan. ubi dandum hęredi causa conditionis implendæ per legatarium personam à prætore exceptã contratabulato testamento per filium præteritum dandum non est hæredi instituto, sed filio præterito contratabulanti; quia absurdum est hæredem commoda hæreditatis habere, & prętęritum contratabulantem onera præstandorum legatorum. pariter ergo in casu nostro dandum causa conditionis implendæ dari debet filio præterito ad quem cum onere præstandi legatum transfertur hæreditas, non autem hæredi instituto à quo aufertur, & qui ad legata non tenetur. & per illũ text. dicta decisio Bar. communiter reprehẽditur, ut hic per Alex. col. 4. Cor. 26. uersi. sed dubitari. Ias. ix. & Curt. 16.

Non obstat §. cum hæreditas, cum aliis alleg. per Bar. quia ibi hęres restituta hęreditate remouet ad hnc nudo nomine hæres & ex uoluntate testatoris, qui fecit hęredem & fideicomm. & ius sit dari hęredi, dandum ergo hęredi causa conditionis implẽdę datur scripto hęredi, aliàs fieret contra uoluntatem testatoris, qui non deliquit. sed in prędicto. §. fin. contratabulato testamento scriptus desinit penitus hęres esse, & datur bo. possessio, ille. n. est in omnibus loco hęredis ratione ibi in tex. assignata: ideò non datur hęredi, sed illi qui contratabulauit, ut per Soc. in d. §. cum hęreditas, & dixi in l. precibus, in glo. fin. nu. 273. cum sequenti ubi declaraui clarè prędicta iura quę difficillima reputantur.

115 † Dandum ergo causa conditionis implendę hęrędi datur in d. §. cum hęreditas, propter uoluntatem testatoris, qui id expreßè disposuit, ut in casu illo commodum esset penès hęredem, qui rogatus erat hęreditatem restituere lege non improbante prout impugnatur in d. §. fin. propter culpam testatoris filium prętereuntis, propter quod aufert hęreditatem ab instituto, transferendo ad prętęritum cũ commodis & incommodis. ita, ut mirum non sit, si dandum causa conditionis implendę ipse qui legatum prę̨stat, recipit naturali ratione, & secundum regulam, ut apud eum sint commoda, penès quem sunt incommoda. iuribus uulga. immo absonum foret in d. §. fin. si dandum causa conditionis implendę scripto solueretur hęredi, ex quo enim propter culpam testatoris filium prętereuntis, lex priuat illũ hęreditate ei à testatore relicta, fortius dicendũ est, illum uenire priuandum accessoriis ac dependentibus à titulo hęreditario: propterea, numerum si dandum causa conditionis implendę, illi non est soluendum.

116 Sexta quęstio Bart. no. est, † utrum legatum factum ipsi filio prętęrito uel exhęredato impugnanti testamentum conseruetur per hanc constitutionem nostram, ita ꝙ ipse filius cum aliis ad successionem parentis admissus, habeat etiam legatum precipuum? in puncto iuris articulus est disputabilis, & utraque pars defensabilis: ut hîc per ipsum Bar. Bal. col. ult. Cor. latè. col. 27. cum sequentibus. Ias. x. & Cur. 16. ubi respondet rationibus & argumentis factis pro opin. Bar. & fuerunt omnia Corn. & aliorum hic. opinio Mart. Sil. quam tenet hîc Bart. ꝙ non conseruetur dictum legatum prętęrito uel exhæredato factum, communis est & tenenda tam in iudicando, quàm in consulendo: ut hîc per Bald. in ult. col. & per. s̃. allegatos. & Alex. in l. maximũ uitium, in fi. s̃. eo. & Ludouic. Gozadino. in consili. 49. Eo maximè ꝙ huiusmodi legatorum conseruatio fauore uoluntatis defuncti conseruandæ fit, ut hic per Bald. col. fi. & Alex. 8. & à uoluntate defuncti pendet, ut etiam uidimus. s̃. in articulo de posthumo ignoranter prætęrito, quæ uoluntas cessat hoc casu filio postea cõtra uoluntatem defuncti ad hæreditatẽ ueniẽtẽ. testator. n. ut hic dicit Bal. in ult. col. filio legauit animo minuendi & minus illi relinquendi de uniuerso patrimonio e patet, quia ad aliud illud applicauit argumento. §. si quis post l. quod in rerum. ff. de leg. i. & inducta ad diminuendum non debent operari augmentum, & contrarium effectum. l. legata inutiliter. ff. de adimen. leg. ideò &c.

Non obstat ꝙ prædicta defuncti uoluntas nõ sit legitima, uerùm à lege reprobata, quum filium indebitè præterierit uel exhæredauerit: ideò de ea nõ uideretur curandum. l. cum quæstio in fi. ∫. de leg. l. nemo potest. de leg. i. cum uulg. ut dicebant tenentes contrariam partem.

Quia respon. esse damnatam & reprobatam respectu institutionis circa quam deliquit, non autẽ circa legata, in quibus non deliquit: ideò ualiditas & inualiditas eorum à uoluntate defuncti (ut diximus) dependet.

117 Et ex dictis Bar. hic habetis etiam notare † ꝙ impugnans testamentum, non pōt ex eo commodum uel utilitatem accipere. est regula uulga. c. ex eo, de reg. iu. in sexto. ad ipsum tamē argumentū respondebant tenentes contrariam opinionē, ꝙ procedit quando quis indebitè & contra legem impugnat, secus ubi lege permittēte. arg. l. Gracchus. ͡ȷ. de adult. Circa quā regulā plura scribunt Pau. Cast. in l. alia causa. col. fi. ͡ȷ. de his quibus ut indig. Alex. in consi. 138. col. fin. lib. v. Fel. in c. examinata, col. iii. de iud. in c. super literis, colum. x. & in c. capitulum sanctæ crucis, col. ix. & septem sequentibus. de rescrip. & in c. imputari, col. ii. de fide instrum. & Dec. in consil. 317. col. fin.

Potest autē fieri alicui legatum cū onere nō petēdi quod sibi aliunde debetur, & acceptando legatū

118 sibi præiudicat, † ne illud debitū possit inde petere, aut habere. l. si ab uno, in principio. ff. de leg. ii. c. officii, de test. censetur. n. per talē acceptationem iuri suo renunciare: ideò legatarius qui acceptauit tale legatum, etiam ꝙ plus sit in debito, quàm in legato, excluditur postmodum à petitione. l. parentibus. ͡ȷ. de inof. test. nam remittentibus iura sua non est dandus regressus. Dec. plenè in consi. 299. col. fin. & 425. col. pen. concludens, mulierem cui factum fuerat legatum, ita ꝙ intelligeretur quieta, & finita de dotibus suis, per acceptationē legati censeri remisisse iura dotis, nisi uerba testatoris aliud importarēt. ut etiam per Pichum in uulg. repetitione §. Titia, in 42. q. Cur. Iuniorem in consi. 72. col. fi. & consi. 159. & Bal. Nouellum in tract. de dote fol. 14 in 16. speciali col. antepe. ubi tamen dicit ꝙ posset petere supplementum legitimæ uel congruæ dotis, ut ibi per eum.

119 Nunquid autem † legata facta in codicillis cōfirmentur per hanc constitutionem? dic ꝙ sic. ut hic per Cur. col. 17. & prius per Cor. col. 30.

120 Septima quæstio Bar. † an prædicta legata ꝑ hanc constitutionem conseruata petātur ex testamento, uel conditione ex hac lege? & concludit contra Hugol. & Cy. cum Iac. de Rau. & Butrio ꝙ huiuscemodi legata petantur actione directa ex testamento, nō aūt cōditione ex hac lege per iura allegata hic ꝑ Bar. cū quo tenēt cōiter scrib. ut hic ꝑ Pau. Cas. col. pe. Alex. col. iiii. Cor. 30. & sequēti. Ias. 14. & Curt. 17. & per Ang. de Perusio inter consi. Petri de Anchar. in cōs. 203. incip. Ex themate, col. fi. faciūt quę scribit Ias. in l. hac consultissima, in §. ex imperfecto, col. ult. ͡ȷ. de testa. Tamen ad d. l. fi. in fi. de hær.

121 insti. † ubi de hoc dicit hic Bar. esse casum expressum, respō. posset, nō deberi illa legata ex testamento quum sit inutile, ubi dicit gl. ꝑꝑ cām finalem falsā. Nec obstat litera ibi dicens legata ex posteriore testamento pręstāda, quia illud subiectū testamenti destruitur per eius obiectum. s. nullitatis, ut in l. falsus. ͡ȷ. de furt. unde necessariò dicendū est, legata illa deberi & pręstari ex ultima uolūtate in casu illius legis, ut post Bal. uoluit Ang. loco in proximè alle.

Melius ergo probatur communis opinio in corpore, unde hæc aucten. sumitur in loco ponderato hic per Bar. & Ange. in præalle. consi. probatur etiā ibidem in §. sin autem hęc obseruata. ibi, quibus nō obseruatis nullū fieri liberis exhæredatis præiudicium: sed euacuato testamento quantū ad institutionē hæredū pertinet, liberos uenire ad hæreditatem paternam. pondero illa uerba quātum ad institutionem hæredum, ergo quantū ad legata & reliqua cōtenta in testamento uult testamentum non euacuari. Idem probatur ibidem in subsequenti. §. si autem hæc omnia, dum dicit ea testamenta nullam uim habere quantum ad hæredum institutionem, secus ergo quò ad alia. Inclusio. enim vnius, exclusio est alterius. l. cū prætor. ff. de iud. c. non ne, de præsumpt. quinimmo tex. ibi expressè includit & affirmat ualiditatem relictorum in testamento.

122 Vtilitas istius inquisitionis † an agatur ex testō, uel ab intestato conditione ex lege, est, quia stāte statuto ꝙ testamenta mandentur executioni sicuti sententię diffinitiuę, si diceremus cōpetere cōditionē ex

123 hac lege, petitio nō haberet executionē paratā, † sicuti nec instrumenta. l. minor 25. annis cui fideicō. ibi, ad initiū nouæ petitionis redegerat. ff. de minorib. nisi essent instrumenta guarentigiata seu cōfessionata, seu in forma Cameræ, ut ꝑ Bar. in l. ii. in fin. ͡ȷ. de sent. quę sine cer. quanti. profer. secus aūt si relicta petantur, prout petūtur ex testamēto ob dispositionē dicti statuti cōcedenti executionem testamē

124 ti secundū Bar. hic ꝑ D. Thadæum de Pepulis † Doc. Bononiensem, qui fuit ualens Doctor in iuuentute sua dicit Bar. & postea fuit Dominus princepsque ipsius ciuitatis Bononiæ, ut hic refert Pau. Castr. in pen. col. Nimirum igitur si domus de Pepulis est magnæ ęstimationis etiam hodie in ciuitate illa Bononiæ, quū ciuitatis quondam habuerit dominium & principatum alienatum titulo uenditionis in Archiepiscopum Mediolani per præfatum Dominum Thadæum, ut in chronicis habetur.

Et prædicta conclusio per scribentes communiter approbatur, ut hic per Pau. Cast. col. pen. Alc. 4. Cor. 30. & Ias. 14.

Et licèt Cur. loco præallegato dicat conclu. hanc esse periculosam, quū statutū nō dicat actione ex testamēto habere executionem paratā, sed testamētū ideò quęuis actio pro executione testamenti intentetur, debet testamentū habere executionem uirtute statuti, ꝙ dat executionē testamēto, nō actioni ex testamento, tamen stabilis & firma est prędicta cōclusio. Aduertendūq; est ꝙ tenentes nō dari actionem ex testō, prout Hugol. & Azo tenebāt testamētū nō ualere, sed conseruari legata ꝑ dispositionem constitutionis nostrę, si legata sustinerentur ex cōstitutione, hac tantūmodò, quō ex testamento uirtute prædicti statuti ualerent. certè nullo modo?

125 Aliā utilitatem assignat Ang. † in cōs. pręal. col. fi. quia si dicamus agi ex testamēto, ubi duo testamēta facta essent, primū utile, secundū inualidū ex causa præteritionis uel exhæredationis, tūc de relictis in secundo testamento inualido nihil conseruabitur, quia aliàs contingeret paganum decedere cum duo

126 bus testamentis † quod est prohibitū, ut per gl. in l. si quis priore. ff. ad Treb. Bar. hic in pen. col. Ange. in consi. præall. id quod clarius probatur in l. eum qui duobus. ubi oēs notant. ff. de acq. hær. & inst. quib. mod. testam. infir. in §. primo. secus si dicimus peti conditione ex hac constitutione & lege, non autem ex testamento, quod quum ita sit, ut ex testō peti

debeant, sequitur constitutionem hanc non proce-
dere, ubi duo testamenta facta essent, primum uti-
le, secundum inutile & inualidum ex causa præte-
ritionis uel exhæredationis, quod reputat Angel.
not. de quo latiùs per Alexand. infrà in ult. colum.
& dicam statim.

Sed circa hanc quæstionem Bartol. Curt. hîc col.
xvii. & Corn. ante colu. xxx. cum sequ. mouent non
nullas dubitationes.

Prima est, quia attenta communi quod legata
petantur & debeantur ex testamento, sequitur ma-
ximum inconueniens, decedere quem pro parte te-
statum & pro parte intestatum. respond. ut hîc per
Curt. col. xviii. & Corn. prius xxx. cum sequen. quia
non est uerum ꝙ in casu nostro sequatur dictum in
conueniens, ut per eos.

127 Potest etiam planius & clarius respon. † ꝙ lex in
aliquo bene potest hoc facere, ut per Alexan. in l. ii.
col. j. de uulg. & in proposito nostro hoc contigit,
ut hic per Paul. Cast. & Corn. in ult. col. & lex hoc
facit ex quodam speciali respectu, ut conseruetur uo
luntas defuncti in eo in quo non deliquit, & irrite-
tur in eo in quo deliquit in institutione hæredis ui-
delicèt, propter communem conclusionem, quòd
ubi id quod est per se nullum confirmatur, agitur
ex confirmante, non ex confirmato. iuribus hic al-
leg. per Bar. ergo ex ista constitutione confirmante
& conualidante legata, non ex testamento confir-
mato, & quod erat nullum sine confirmatione ista.

Huic difficultati respon. satis bene Bar. quicquid
dicat. Cur. declarando ut hic per Cor. in 31. col. est
etiam clara responsio Curtii ꝙ hic constat de men-
te & intentione legis nolentis actum aliàs nullum
quantùm ad legata & reliqua capitula testamenti
ualere, & ualuisset si solemnis fuisset, ut diximus. s.
& fuit Bart. & Doct. in l. more. ff. de iurisd. om. iud.
& Can. in rub. & tit. extrà de confir. utili uel inutili.

Tertia de actione directa, quæ non datur ex testa
mento, nisi solemni. l. j. cum glo. ff. de test. ergo non
uidebatur posse competere in casu isto. respon. ut
hic per Cur. col. 18. & Cor. 31.

Quarta & ultima dubitatio, quia si daretur actio
128 ex testamento ad legata esset dare casum † in quo
decederet quis cum duobus testamentis. quod est
prohibitum, ut dixi suprà proximè. Pone ꝙ aliquis
fecerit testamentum solemne, posteà aliud præteri-
to filio cum pluribus legatis: clarissimi iuris est, pri
mum nō tolli per secundum minus solemne. ff. de
libe. & posthum. l. si filius qui in potestate, & instit.
quibus mod. test. infir. cum uulgaribus. si ex isto se
cundo minus solemni propter pręteritionē uel ex-
hæredationem peterentur & deberentur legata, de
cederet quis cum duobus testamentis; ergo &c.

129 Alex. j. in ult. col. post Ang. † tenet hoc casu non
procedere constitutionem hanc. Curt. hic col. 18. te
net contrariam opi. per tex. in l. fi. in fi. ff. de hęr. in-
stit. ubi casus respō. ad inconueniens adductū ut p
eum, & fuit respon. Corn. hic col. 32. & seq. in uersi.
ulterius scias. & uersi. & secundum hoc, & sequitur
Cor. dictam opi. uti ueriorem ꝙ etiam isto casu pro
cedat dispositio istius nostræ constitutionis.

Sed non est recedendum ab opin. Ang. & Alex.
quæ uerior est per prædicta & magis communis, ut
patet ex relatis hic per Alex. ad idem est aliud cōnsi
lium Ang. insertum inter consilia Petri de Anch. in
consi. cciii. incip. ex themate. col. ulti. subscriptum
ab aliis Doct. idem uoluit Ias. in d. l. si filius, col. iiii.
& ad d. l. fi. respon. Ang. & Ias. ut per eos, & retuli. s.

Successiuè Bart. descendit ad materiam clausulæ
codicillaris, quæ solet hodie communiter apponi
in instrumentis per notarios, & licèt omissa habe-
tur pro apposita, ut dixi in d. l. precibus. & format
130 quinq; quæstiones, † quas breuiter resoluit, prolixi-
tatē præcedentiū, breuitate sequentiū cōpensando.

Octauò igitur quærit stāte clausula codicillari si
non ualet iure testamenti ualeat iure codicillorum
utrum legata tunc petentur uirtute ipsius clausulæ
codicillaris tanquàm ab intestato, uel ut ex testamē
to, propter hanc constitutionem ut. s. dictum fuit?
131 concludit † Bart. d. legata conseruari uirtute consti-
tutionis nostræ, non autem propter clausulam codi
cillarem, quæ solummodò operatur quātùm ad in-
stitutionem, legata aūt firma remanent per istā con
stitutionem. sequitur Bal. hic in pen. col. & Pau. Ca-
str. ult. ratione palpabili, quæ tamen in effectu fuit
Bart. hic. & cum Bar. transeunt alii communiter; ut
hic per Alex. col. iiii. & Corn. 33. Iaso. antep. & Cur.
19. Deciumq; in consi. 490. col. ult.

Vtilitas præsentis inquisitionis est per ea, quę di
ximus. s. referendo dominum Thadæum de Pepu-
lis Bonon. ob executionem per statutum testō con
cessam, non autem causæ intestati. propterea stante
prædicto statuto, quum legata petantur ex testamē
to, non ab intestato, uirtute prædictæ clausulæ exe-
cutio erit pro eis parata. & ita sensit hic Barto. dum
dixit tanquàm ab intestato.

Operatur ergo prædicta clausula, ut dicit Bar. tā
tùm quò ad institutionem rupto testō ex causa prę-
teritionis, & hoc clarè ostendit ratio Barto. Bald. &
Paul. Cas. quos. s. retuli. & dicit hic in ult. col. Paul.
Cas. & in l. ex ea. ff. de testa. & de inoffi. test. in l. po-
sthumus. & Corn. in cons. cxcv. lib. j. & cxviii. lib. ii.
132 † per eam clausulam codicillarem conuerti institu-
tiones in fideicō. & censeri grauatos uenientes ab
intestato restituere hæreditatem scriptis hæredibus
l. cohęredi. §. cum filię. ff. de uulg. l. Scęuola. ff. ad Tre
bel. l. fi. j. de codicil. l. ex testamento, cum gl. j. de fi
deicō. l. quærebatur. circa fi. principii. ff. de test. mil.
ibi, non solùm cætera, sed ipsam institutionem hęre
dis in causam fideicom. uertisse. ad idem. l. ex ea. in
§. j. cum ibi not. per Bar. Pau. Are. & alios. ff. de test.
& per Bar. j. in fi. & Alex. in v. col. Corn. pen. Ias. an
tepen. Dec. in l. posthumo. col. vii. s. de cōtratab. &
in consi. 242. & 320. 478. & 490. col. ulti. Parisius
in consi. 64. col. iii. lib. ii. ubi plenè de prædicta con
uersione institutionis in fideicom. & testamentorū
133 in codicillos. † & habet locum dicta conclusio etiā
ꝙ esset duplex nullitas testamēti, pręteritionis. s. &
omissæ solemnitatis seu mortis instituti ante testa-
torem: quia clausula codicillaris tales nullitates ex
duplici capite emanantes supplet & sanat, ut uolunt
Alex. Dec. & Parisius in locis præalleg. respectu in-
stitutionis intellige, nō autem respectu legatorum,
quorum defectus est iam sanatus per constitutio-
nem hanc: ideò clausula codicillaris tunc nihil ope
ratur: sanis enim (ut aiunt) non opus est medico.

De

De qua clausula codicillari ultra Bar. in l.i. de iure codicil. plenè tractat Vital. in tract. clausularum in primis chartis. & pleni sunt libri, maximè cōsulētiū: ideò hæc uulgata omitto. solummodò pro declaratione uidebis. l.iii. in fi. ff. de mil. test. & de illo tex. Are. in consi. ultimo in principio. ii. col. & Alex. in consi. 176. col. ii. lib. v.

Sed contra prædictam conclusionem instāt non nullæ dubitationes, ut hic per Cur. col. 19. & sequenti prima iii. & iiii. bene resoluuntur ut per eum.

134 Ad secundam ꝙ una eademq; res † non debeat diuerso iure cēseri. l. eū qui ædes. ff. de usucap. l. ius nostrum nō patitur. de reg. iu. iunctis dictis. s. proximè, clarius & melius respon. ꝙ legata prædicta & uniuersalis institutio non sunt una & eadem res, sed diuersa, & sic cessabit difficultas mota. Regulam uerò prædictam quòd eadem res &c. pluribus declarationibus & limitationibus exornarunt Are. in consi. 155. col. iii. Soci. in subscriptione ad consi. suum iiii. colum. fin. lib. iiii. Dec. in l. si emancipati. colum. fina. suprà de collat. Et Roch. Cur. in commento. cap. fina. super glo. in uerbo uilis, de consuetudi.

135 In nona quæstione, Bar. concludit † clausulam codicillarem operari hodie rupto testamento per querelam, quia non rumpitur amplius sub colore dementiæ, sed tanquàm causa inserta non sit uera, per tex. in corpore unde sumitur hæc auten. Et sic correcta est hodie d. l. Titia. ff. de inof. test. ut ibi etiam per Bar. & Doct. pleniùs per Alex. in consil. 19. & 50. uol. 6. Fulgo. tamen hic post Signorol. prout refert Cur. & subtilius Are. in l. ex ea. in §. i. ff. de testa. contrariū tenebat ipse Cur. Sed Fulgo. & Signoro. referens nititur defendere opin. Bar. & communē ut per eum. hic col. xiv. probando quòd hodie non rescinditur amplius testamenti sub illo colore dementię, sed ali respectu, ut etiam per Bar. & Paul. Cast. & alios in d. l. Titia, & dixi in d. l. hoc colore.

Sed non respon. Cur. ad rationem Fulgo. ꝙ hæc constitutio procedit etiam non inserta causa legitima, patet ex illo. §. sin autem hæc omnia. ubi uult Imperator ꝙ si prædicata omnia non fuerint obseruata, & sic si causa non fuerit inserta, aut inserta & non probata, firma remaneant legata. si procedit etiam causa legitima non inserta, quomodò potest stare ꝙ hodie conseruentur tanquàm causa inserta non sit uera? hoc impossibile & contradictionem implicare uidetur.

Ego respon. ꝙ ubi causa fuit inserta non rescinditur sub colore dementiæ, sed quia causa non fuit ab hærede probata, uel probata falsa per exhæredatum, ut dicunt Bar. & post eum alii. s. in vii. colum. Quandò uero causa non fuisset in exhæredatione inserta, rescinditur, quia causa legitima non fuit in exhæredatione inserta, & non est seruata forma legis & satisfactum solennitati requisitæ, ut per Bar. s. in fi. 6. col. & in ii. quæstione.

Sicuti ergo per clausulam codicillarem institutio hæredis uertitur in fideicommiss. rupto testamento ex causa præteritionis, ut dictum est, pariter si rumpatur per querelam, quicquid disputando dixerit Aret. in dicta. l. ex ea. in §. primo, & similiter utroque casu conseruantur legata per hanc constitutionem, quando rumpitur ex causa præteritionis uel exhæredationis. Si uerò propter alium defectum solennitatis puta omissæ, aut quia mortuus sit hæres uiuo testatore, quibus casibus non loquitur constitutio nostra, operabitur clausula co-

136 dicillaris, † quæ tantùm ualet quantùm expressa repetitio relictorum ab intestato. dict. l. ex ea. §. primo, cum ibi no. per Bar. Pau. Castr. & Are. sicq; facit, ut legata censeantur relicta à uenientibus ab intestato, ut dictum est. s. & uoluit Pau. de Cast. in d. l. Titia, in fi.

Et prędicta conclusio procedit etiam rupto testamento uti inofficioso instituta turpi persona per fratrem, ut tenui in l. i. ff. de inof. testa. licèt Dec. ut ibi retuli oppositum consuluerit.

137 Circa decimam quæstionem, Bar. quęrit † an clausula codicillaris si non ualet iure testamenti ualeat iure codicillorum, locum habeat, & operetur, quando testamentum est nullum ex causa præteritionis? lectura eius est multùm corrupta, loquitur correctius in l. prima, colum. secunda & tertia. ff. de iu. codicill. hic in eius lectura expungi debent illa uerba, quam gl. tenent omnes Doct. ut sequentia indicant. Item dictio si, posita post uerbū tunc, & dictio certum cum negatiua non.

Ex dictis Bar. duæ colliguntur conclusiones: prima est, quòd rupto testamento ex causa præteritionis filii iam nati, clausula codicillaris operatur, & importat fideicomm. in persona prædicti filii præteriti, ita, ut teneatur restituere hæreditatem hæredibus scriptis in testamento. & licèt lex ex ea scriptura per Bar. ad conclusionem prædictā citata loquatur ubi testamentum deficit ratione solemnitatis, ut ibi declarat Paul. Cast. non autem quando deficit ex causa præteritionis, ut intellexit hic Bar. tamen prædicta conclusio Bar. communiter approba-

138 tur: quia in hoc omnes concordant, † ꝙ uirtus uerborum prædictæ clausulæ est, ut censeantur rogati uenientes ab intestato hæreditatem scriptis hæredibus restituere, per ea quæ. s. proximè adduxi in uersicu. operatur ergo.

Nec obstat communi cōclusioni tex. l. ii. de lega. iii. & §. sciendum. l. primæ illo eo. titul. per quæ iura Are. inclinauit in contrariam partem in puncto iuris in d. l. ex ea, col. ultim. quia respon. potest ut per Bar. met in. l. i. colum. ii. in fi. ff. de iur. codicil. Paul. Castren. j. in ult. col. & Bar. in consi. 55. colum. fin. lib. iii.

Sed quia hodie per hanc constitutionem conseruantur relicta in testamento, quod irritatur ex ca cau-

139 sa præteritionis uel exhæredationis, † clausula codicillaris quò ad ipsa relicta non operabitur, quia cōditio sub qua illa clausula fuit apposita, si non ualet &c. nō extat, sed deficit, & testamentum remanet firmum quantum ac relicta ac si non esset rescissum, ut dicitur in corpore unde hęc nostra auct. sumitur. Ex quo ergo cessat conditio, cessat & clausula, quū ualeat iure testamēti quò ad relicta, ut hic per Bald. in pe. col. & Pau. Cast. ult. & prius in alio proposito hoc dixit Bar. j. circa finem commenti.

Sed quò ad institutionem, quæ non conseruatur per hanc constitutionem operabitur uirtus prædictæ clausulę, & ipsam institutionē cōuertet ī fideic.

140 quod in codicillis dari potest.d. l. Scæuola. † Et est diligenter notádum, ꝙ hoc casu filius, qui tenetur restituere hæreditatem per fideicom. quicquid dicat hic in ult.col. Pau. Cast. potuit solùm detrahere legitimam non Trebellianicam, quum statim habeat restituere & detractionem facere eodem tempore. prout hîc uoluerunt Sal. col. 7. in 2. & 3. opposi. Ale. col. 6. & Cur. præantepen. & plenius Dec. in consi. 320. col. secunda cum aliis adductis in superioribus.

141 Secunda conclusio Bart. † quando præteritus est posthumus, clausula codicillaris operatur fideicó. dummodò concepta sit per uerba respicientia futurum, si non ualet uel ualebit iure testamenti, ualeat iure codicillorum. secus si per uerba pręsentis temporis tantũ, puta, si non ualet &c. quia tũc deficeret illa cõditio, quũ ualeat quádo fit, & quũ moritur testator. oppositũ firmat in l. i. col. 3. ff. de iure codicil. & clausula eo modo cõcepta, nõ cõprehẽdit posthumũ ignoranter præteritũ, de quo testator tẽpore testamenti nõ cogitabat: ut quia habebat uxorem ex qua filios suscipere non sperabat.

Hæc est alia quæstio & de apicibus iuris in qua Doct. multũ uarii & contrarii fuere. Alex. hic in ii. charta & in consi. 50. lib. 6. plenè articulum tangẽs & excutiens, reprobata opinione Bar. in d. l. i. ff. de iure codicil. in iii. col. tenet cum Bar. hic, ꝙ quando uerba clausulæ codicillaris respiciunt etiam futurum tempus, ut in exemplo. s. posito, comprehendatur posthumus posteà natus, & ui prædictæ clausulę teneatur hæreditatem restituere per fideicom. scripto hæredi. nam dicendo, aut ualebit, futurum tempus prospiciendo, apparet testatorem in genere saltem de posthumo cogitasse: id quod satis est. l. si quis cum testamentum nullum. l. ab intestato. ff. de iure codicil. l. qui iure militari. ff. de test. milit. cum aliis ad ipsam. l. s. per me allegatis. & istam opinionem cõtra Bar. in d. l. i. col. iii. attestantur magis cõmunem Alexan. in locis præallegatis, & Ias. ſ. in pe col. plures alios, qui sic consuluerunt, referẽs. & ita etiam consuluerunt Pau. Castr. in consi. 59. in antiquis. Bologni. in cõsi. 73. Dec. in consi. 49. col. ii. & iii. & in consi. 670. & Parisius in cons. 60. & tribus sequentibus.

Miror de Alexandro qui rigorosas opiniones solitus est fugere, hanc partem secutus fuerit, quanquàm in consi. præalleg. 50. col. iii. nõ esse adeò iniquam dicat, quum filius in restitutione hæreditatis facienda fideicommissario legitimam detrahat, in qua non potuit grauari: ut ibi per eum. Sed quomodò excusatur ab iniquitate, quum priuaretur à reliqua patris substantia & à maiori parte bonorũ? ideò timoratæ conscientiæ uir, & subtilitatum princeps Are. in consi. 93. & in consi. ultimo sequitur, & totis uiribus nititur defendere opi. Bar. in d. l i.

142 col. ii. † audacter & animosè illã firmando, eò ꝙ nõ sit uerisimile patrẽ hoc uoluisse, & sensisse, ad alienosq; à suis eius substantiam transferre. l. cũ auus, & l. cum acutissimi, præalleg. interroget, dicit Aret. in fin. dicti ultimi consilii unusquisque se ipsum & conscientiam suam secundum rationem naturalẽ, an consonet uoluntati defuncti & pietati paternæ, ut uoluerit propriam sobolem siue culpa priuare hęreditate, extraneos aut coniunctos, quos minus diligit, pręferendo, & tunc (inquit ille) bene in hac causa iudicabit. Et in prima column. dicti consilii dicit esse somnia uigilantium, & cauillantium leges, quæ per tenentes opposi. in hoc puncto dicuntur. Et hanc eandem opin. tenuerunt Bald. lib. primo, in consi. 20. incipien. Clausula codicillaris, & lib. secundo in consi. 444. Quia ultimus, & 343. Qui relictum. Signorol. Homodeus in consi. 172. Ser. Anto. Barba. in consi. 60. uolum. secundo. Et post Are. ferè omnes qui bene intellexerunt leges, tàm legendo, quàm consulendo, hanc opinionem uti saniorem & æquiorem amplexi & secuti fuerunt: ut plenè & eleganter per Soc. respondentem particulariter, & distinctè omnibus adductis pro parte contraria in consi. 93. colum. quarta. & in fauorem posthumi, uestigia Aretini secuti propter æquitatem pronunciarunt, & iudicarunt duo Senatores Mediolani in causa sibi per principem commissa, ut hic refert Ias. qui unà cum domino Curt. in eandem erant sententiam, referentes se, licèt requisitos noluisse pro contraria parte, & contra posthumum consulere. Eandem opinion. tenet hic Picus præceptor meus Papien. sic Cremonæ consuluisse, dicens, idem tenent omnes Modern. Taurinen. & Rip. in l. si unquam. in 21. quæstione, infrà de reuocand. donatio. & in l. Centurio, colum. 26. & 27. nume. 83. cum sequen. ff. de uulg. & consuluit bis secundum hanc opinionem Compater meus Alexandrinus. in consi. 112. & 175. & ita uidi iudicatum per Excellentissimos uiros, & ab ista opinione, quæ nunc communis est, & ęqua sanctaque, ut ex prædictis apparet, nullo modo recedendum est. quamuis enim aliqua coniectura esset in contrarium propter uerba prædictæ clausulæ codicillaris respicientia futurum tempus, tamen fortior est præsumptio, quæ militat pro filio posthumo, & in sensu naturali fundata iuxta. l. cum auus, & l. cũ acutissimi. præalle. Facit, quia conseruatio legatorũ & fideicommissorũ procedit ac dependet à uoluntate defuncti, ut. s. diximus. quæ uoluntas secundum naturalem sensum & omnem uerisimilitudinem cessat pręterito posthumo & illius natiuitate rupto testamẽto. Iccircò uirtus clausulæ codicillaris nõ operabitur hoc casu cõtra posthumum:

143 nã in generali sermone prædictæ clausulæ † nõ censetur deductũ nec comprehensum illud quod in specie uerisimiliter quis non dixisset nec fecisset. l. obligatione generali. ff. de pig. & hyp. ut hic per Cur. & Ripã & alios in locis præalle. eò maximè, ꝙ prædicta clausula codicillaris potest operari multos alios effectus, ut per Are. in dictis cõsiliis, Ias. & Cur. hic. & sic non erat frustra apposita, nõ operabitur ergo hunc, ut cõuertat institutionem hęredis in fideicommiss. & censeatur posthumus rogatus restituere hęreditatẽ heredi scripto cessante omni uerisimilitudine mentis defuncti. & sic tollitur fundamentum opin. Alex. & aliorum. s. alle. ꝙ per clausulam codicillarem censeatur, saltem in genere cogitatum de posthumo. quia id uerum non est, secundũ rationẽ naturalem, & communem sensum. maximè, quum dicta clausula possit operari plures alios effectus. non operabitur ergo istum, quia esset contra men-

tem

144 tem, & intentionem testatoris. † Et ad l. ab intestato, & l. si quis cum testamentum. de iure codicil. dupliciter respondetur, uel ꝙ loquuntur ab intestato, & quando apparet de posthumo cogitatum, aliàs secus, ut in proposito nostro. uel loquuntur in legatis particularibus, quę disponens uerisimiliter reliquisset, etiam ꝙ de posthumo cogitasset, secus in fideicommisso uniuersali, ut in proposito nostro: ut per Soc. in consi. 93. col. pen. & fi. lib. iiii.

145 † Accedat prædictis, quòd licet illa clausula codicillaris quæ per tabelliones ex generali consuetudine in instrumentis apponitur, censeatur apposita de uoluntate testatoris, ꝙ censetur mandasse notario, ut conficeret instrumentum, secundum consuetudinem, ut per Soc. in d. consi. 93. & Dec. 490 col. 4. tamen quia uix unus de mille intelligit quid importet dicta clausula, censendum est non fuisse de mente testatoris, ut operetur contra posthumum prædictum effectum: maximè quum possit alios effectus operari.

146 Limitatur tamen prædicta conclusio, † nisi post natiuitatem posthumi testator tanto tempore superuixisset ꝙ commodè potuisset mutare testamentũ & non fecerit, quia uidetur perseuerare in eadẽ prima uoluntate, uelleq́; decedere cum eodẽ testamento. argumẽto. tex. cũ glos. in l. athletæ, in §. dat remissionẽ. ff. de excus. tut. ubi inimicitia superueniens dat exclusionẽ à tutela testamentaria, nisi secundum gl. testator diu uixisset, & non mutasset testamentum, quia censeretur iniuriam remisisse, secundum gl. Ad idem lex quærebatur, in fi. ff. de mil. test. ubi si miles fecerit unum heredem ad tempus, & alium ex tempore, secundus nõ tenetur ad prestãdum legata relicta à primo, nisi alia probetur uoluntas militis. & sic nisi mutauerit primam uoluntatem, censetur uelle in ea perseuerare, ut legata ibi prestentur à primo herede.

Et sic clausula codicillaris operabitur fideicom. in persona posthumi, quum uertat hæredis institutionem in causam fideicom. ut. s. dixi, & limitationẽ hanc sequuntur communiter Doct. ut per Iaso. ꝗ. in ult. col. & ultra allegata per eum, sequuntur etiam eam Roma. in consi. 122. col. 2. Pau. Castr. in l. j. ꝗ. titulo proximo. Alex. consi. 123. col. fin. lib. j. Barb. consi. 54. col. pe. uol. 3. Cor. consi. 150. col. 2. uol. 3. Dec. in cõsi. 242. & 490. col. pen. & fi. Cur. ꝗ. char. ult. & Parisius ĩ cõsiliis. s. allc. & Ripa in repetitione. l. si unquã, in q. 2 ĩ. & 38. ꝗ. de reuoc. dona.

147 Sed contrariam opinionem tam legendo quam consulendo, ut hic refert Iaso. amplexus est subtili tatum princeps. & acutissimi ingenii uir Fran. Are. quum non presumatur patrem fecisse tale fideicom missum si de filiis cogitasset per. s. alle. nec præsumptionem illã tolli patre superuiuente post habitam notitiam de filio, licèt nõ mutauerit testamentum, quia (ut inquit Are.) non mutauit, quia cognouit satis esse prouisum aduersus primam dispositionem per remedium iuris irritantis & annullantis testamentum prędictum: quemadmodum dicimus de creditore presente alienationi rei sibi hypothecatę, quæ licèt taceat, non præiudicat sibi, eò ꝙ sciat

148 ius suum saluum durare. † l. sicut. §. non uidetur. ff. quib. mod. pign. uel hypo. solu. ad quem tex. plura accumulant Mod. in c. Ecclesia. col. ix. in iiii. lim. de constitu. in c. inter cęteras, col. fin. de re iudi. Ias. in l. emancipata, in primo not. s. qui admitti. & Modern. Asten. in tract. de forma in rubr. de proba. & præsump. solen. & formę col. 44. uersi. sed est cobsideraudum.

Nec obstat quòd quemadmodum aliqui dicunt uerum non uideatur esse à lege prouisum in terminis nostris, quando pater superuixisset, & non mutasset testamentum, quia lex prouidet præsumptiuè aduersus primam dispositionem testatoris irritato fideicommisso, præsumendo ꝙ si pater sciuisset aut putasset filios suscepturum, non prætulisset extraneos aut alienos filio proprio. argumẽto. l. cum auus, & l. cum acutissimi, præalle. sed quũ una præsumptio per aliã tollatur. l. diuus. ff. de in integ. rest. & pater habita notitia & sciẽtia de superueniẽtia filii uiuens nõ mutauerit testamentum, quum posset, præsumitur perseuerare in prima uoluntate l. cum qui. ff. de proba. & c. maioris, de baptism. ita una presumptio aliã tollit. Quia dato & concesso, ꝙ testator medio tempore hoc noluisset, tamẽ quũ uoluntas non fuerit legitimè condita & firmata coram sufficienti numero testium nullius erit momenti. l. idem erit. ff. de milit. testam. §. ex eo. instit. quibus mod. testam. infir. ut hic per Alexan. in vii. column.

Prętereà probatur opin. prædicta Are. per tex. solennẽ in l. filio, in. §. Seia. ff. de adim. lega. inducendo ut per Are. in consi. 93. colum. iii. & Iaso. s. in v. col. ibi. n. legatum propter inimicitias superuenientes reuocatum, licèt testator in codicillis postmodũ factis aliter non reuocauerit, non tamen debetur, quia satis est fuisse semel reuocatum: ergo pariter in proposito, licèt testator superuixerit tanto tempore, quòd potuerit mutare dispositionem, nihil debet facere, quia satis est, quòd semel ruptum, & reuocatum sit per natiuitatem posthumi.

Nec obstat ꝙ termini sint dispares: quia ibi agitur de facto limitato declarando, quia noua illa dispositio codicillaris limitata fuit, & declarauit testator quòd mutare uoluit. ideò tacita reuocatio legati iam facta remanet in suo statu reuocationis. sed hic res alio modo agitur, & non mutando testamentum, uidetur confirmare quod dispositum fuit per clausulam codicillarem futurum respicientem: ut per Dec. in consi. 490. colum. penul. Quia clausula codicillaris non importat, nec operatur fideicom. posthumo ignoranter pręterito. Et sic dispositio facta per clausulam codicillarem in posthumo ignoranter prætérito nullius est momẽti. Et ꝑ cõsequẽs testator in eadem uoluntate perseuerando, non cẽsetur uelle fideicomm. à posthumo deberi aut præstari, quia per talem clausulam testator id nunquã sensit nec intellexit.

Et ista opinio rationabilior mihi uidetur, & magis æqua: iccircò tenenda, ꝙ fideicõmissum uniuersale non debeatur à posthumo, licèt testator diu superuixerit, & non mutauerit testamentum, quia

149 quod non est uerisimile, † dicitur esse quædam falsitatis imago: secundum Bald. in. l. quicunque in fin. suprà de seru. fugi. cum multis accumulatis

per Cur. in consi. 178. col. prima. & per alios sæpe, sed omni uerisimilitudine caret uoluisse testatorẽ suæ substantiæ & antiqui fortè patrimonii maiorẽ melioremq; partem filio proprio eiecto ad alienos transferri & deuolui. & hæc sola ratio naturalis, & uiua uidetur mihi sufficiens ad tenendum & defendẽdũ causam filii, quum iuri & naturalibus conueniat: ideò recipienda. l. confessionibus, & l. sequenti. in fi. ff. de interrog. act. cum no. per Ro. in consil. 113. & 260..

Quæ opinio etiam auctoritate clarissimorum uirorum firmatur. Idem enim quod Are. uoluit Cor. in consil. 195. col. fi. lib. i. Soc. in consil. 93. col. fi. uolu. 4. & Ripa in repetitione d. l. si unquàm, ad fi. 42. quęstionis, licèt dubitet.

Retenta tamen limitatione prædicta contra quã esset difficile in practica obtinere, quum illam cõmuniter sequantur Doctor. eandem restringite quando de more & consuetudine patriæ homines expectarent testari tempore infirmitatis, & nato posthumo testator infirmitate non fuerit detentus, sed morte repentina pręuentus decesserit, quia uerisimiliter credendum est mutaturum uoluntatem si per infirmitatem se moriturum cogitasset, secundum Are. in dicto consi. ultimo. col. 3. uersi. potest etiam esse.

Et pręsumitur scientia posthumi si natus fuerit in ciuitate uel in loco ubi testator habitabat. Alex. in consi. 142. col. 2. lib. 2.

Secundò posset restringi ubi inter testamentum & natiuitatem posthumi longa fuisset temporis intercapedo, ita q; posset esse inducta obliuio prædicti testamenti. iuxta no. in l. peregrè, in principio. ff. de acqu. poss. & in l. sancimus. C. de testa. Quæ restrictio stante limitatione non placeret, quia in facto proprio etiam de longinquo non præsumitur obliuio, quando factum est notabile, & alicuius im-

150 portantię, † prout est testamentum in quo disponitur de omnibus bonis, quæ in familia exemplo maiorum pro uiribus relinquenda sunt. facit tex. in c. cum illorum, in fine de senten. excommu. & no. per Barba. in cap. excommunicato, column. 16. de rescrip.

Vltima limitatio quam tantùm extollit Iaso. per gl. l. non dubium. ff. ad Treb. nõ est tenęnda, quum glo. illa reprobetur, ut per Barb. plenè in rubric. C. qui admitti. char. pen. ubi quæ scripsimus, uidenda erunt.

Quasdam alias limitationes ad propositum de clausula codicillari tangit Bulga. Senensis in disputatione sua incip. Postulastis à me scholares.

Circa ultimam quæstionem Bar. q; uirtute clausulæ codicillaris censeantur rogati uenientes ab in-

151 testato † restituere hęreditatem scriptis hęredibus. uidenda sunt quæ diximus in 8. q. & sequentibus. ubi diximus hoc non procedere in posthumo ignoranter præterito, quia tunc clausula codicillaris etiã per uerba futurum tempus respicientia concepta, ex uerisimili mente defuncti, non comprehendit posthumum, ut ibi plenè dictum fuit.

Absoluta Paduæ quinto calendas Iunias. 1549.

SVMMARIVM.

1 *Bar. ab oppositionibus more solito incæpit, & quasi ferro eo modo aperta uia per contraria transeundo, materiam per quæstiones explicat.*
2 *Auctoris ordo in hac secunda editione.*
3 *Sententia super interesse quomodo & qualiter ferenda, & nu. seq.*
Interesse petitum liquidari sufficit in executione, & summariè hoc fieri potest, & qualis esse debeat practica. ibid.
4 *Lites ex litibus insurgere iniquum est, ideò proceditur summariè in executione litis iam decisa.*
6 *Interesse quomodo diffiniatur & describatur, & num. sequentibus.*
7 *Genus generalissimum quia æquiuocum & caret genere diffiniri non potest, bene describi. secus in genere subalterno, quod est species respectu generis generalissimi. & nu seq.*
9 *Copula accipitur pro disiuncta.*
10 *Diffinitio animalis.*
11 *Diffinitiones de speciebus specialissimis sunt ueræ, & propriæ diffinitiones.*
12 *Diffinitio danda est cõiunctim, non disiunctim, secus in descriptione, & nu. seq.*
13 *Diffinitio uni rei tantùm conuenire debet.*
15 *Decisiones quinquaginta Iustiniani cur singulares.*
16 *Iustiniani intentio qualis hic fuerit.*
17 *Tres sunt articuli difficiles super quibus uersat difficultas & intelligentia l. nostræ. & nu. seq.*
19 *Interesse commune & singulare quæ dicantur, & numero sequen. ubi dantur plura exempla de interesse singulari.*
20 *Certam quantitatem uel naturam, qui contractus habere dicantur. & nu. seq.*
21 *Practicæ magnus est fructus & utilitas.*
22 *Dicere non sufficit, nisi probetur, in qua probatione consistit uis causæ.*
23 *Sententia prolata in possessorio, & condemnato possessore ad interesse, appellatione pendente non fit executio super interesse.*

In legem unicam. C. de sent. quæ pro eo quod interest profer. prælectiones repetitæ.

VOLVISTIS Illustres, Magnifici dilectissimiq; Auditores, ut post uulgatas editasq; lectiones nostras in tractatum eius, quod interest, iterum in præsentia legem ipsam interpretandam assumerem: uoluntati uestræ, cui deesse, nec uolo nec possum, oppidò quàm libens obtemperabo.

Sed quia in ordine ac modo expediendi hanc legem & materiam, Bar. Bald. & alii scribentes uarii

1 fuerunt secũdũ eorum fantasmata procedẽtes. † Et Bar. contempto ordine Glossatoris ab oppositionibus incipiens, uiamq; ad difficultates, & intelligentiam eo modo, ferro, ut alibi inquit Bald. transeundo

ſeundo per contraria aperiens; quinque quæſtionibus materiam diſtinctè explicare nixus fuit. Declarando quid ſit intereſſe: quotuplex, & in quantùm poſsit aſcendere: quomodò in indicium deducatur: & qualiter probetur. Alii alium ordinē tenuerunt; ego parum diſcedam ab ordine, quem aliàs hic obſeruaui: clarior enim & melior mihi uidetur.

Et primò abſoluta continuatione rubr. quæ primò ſe offert, quia omnis bona doctrina ſecundum præcepta iam ab omnibus recepta à diffinitione inchoanda eſt, ad id antequàm ad alia, deueniam. Inde cura, labor, & omne ſtudium noſtrum erit circa declarationem legis, præcipuè enucleādo † quod nam ſit iſtud ſimplum, quod hic duplicari poſſe dicitur.

An lex iſta determinans id quod intereſt, nō poſſe excedere quantitatem dupli de ſingulari intereſſe intelligatur uel de communi.

Poſtmodum, qui ſit uerus ſenſus uerborum text. noſtri de caſibus qui habent certam quantitatē uel naturam mentionem facientis. Et ſi qua opus fuerit emendatione, illam faciam. Poſtremò ne incaſſum laborem tempuſq; conteram, ad ea quæ iam ſcripſi uos remittam. & ad alia me transferam.

Continuationem igitur gloſſ. iſtius rubr. & Doctorum aſſumendo, quia in hoc exigua utilitas conſiſtit, paucis contentus ero. Continuatio quam aliàs tenui, adhuc placet, quòd non ualet ſententia niſi per ſe uel per relationem ad acta ſit certa. l. penul. ſ. tit. primo: cap. propter ſuper intereſſe ob dubitationes antiquorum in infinitum intereſſe extendentes; ut in nigro dicitur. uidebatur ſententiam non poſſe ualidam proferri.

Contrarium tamen uerius eſt, propter reſecationem prædictarum dubitationum hic ab Imperatore factam, ut text. l. noſtræ dicit. ideò congruenti ordine poſita fuit hæc rubr.

3 Ex quibus not. † quòd ſententia ſuper intereſſe debet eſſe certa. §. curare, hic per Bar. alleg. quod intelligitur, quando in iudicio & proceſſu facta fuit proſecutio & probatio ſuper quantitate intereſſe. aliàs ſecus, ut per Barto. Bald. & alios. in. l. ii. ſ. tit. i. ſcriben. in d. §. curare. ut dixi. ſ. in ult. not. nigri in vii. dubitatione. Sed ſi in proceſſu intereſſe petiti non fuerit liquidata nec certificata quantitas prædicti intereſſe, ſed ſolùm probatum intereſſe, ſeu intereſſe in genere, iudex ſuper hoc aditus non debet conuentum abſoluere, eò quod certa nō poſſit ſuper dicto intereſſe ferri ſententia; ſed debet condemnare ad petita, quum actor probauerit eius intentionem, ſua uidelicèt intereſſe. per d. l. ii. cum ibi not. per Bart. Bald. & alios. ſ. tit. ii. & per. l. qui accuſare, à contrario ſenſu. ſ. de eden. Nec talis ſententia dicitur incerta, immo certa ad intereſſe petitū in genere, certificandum poſteà in executione. nam ſi actor uoluerit conſequi & habere executionem dictæ ſententiæ anteà liquidabit, & certum faciet id quod intereſt, ut dixi hic in rubr. uerſic. ex prædictis, & ſuper nigro num. iiii. qua liquidatione facta, ſententia per poſteriùs certa efficitur, & merito tunc tanquàm certa executioni mandabitur.

4 Et ut ſciatis, † quia ex litibus non debent oriri lites. l. terminato, in fine cum aliis ibi per glo. & Doctor. citatis infrà de fruct. & litis expen. prędicta liquidatio eius quod intereſt, ſit ſummariè, ut per Bar. in. l. ii. ad ſi. ſ. tit. proximo.

5 Et † ad practicam rem reducendo ad requiſitionem petentis executionem dictæ ſententiæ condēnatoriæ ad id quod intereſt, ſeu (ut in practica dicitur) ad intereſſe petitum, ſolet mandari commiſſario cui mandatur executio ſententiæ, ut conſtito ſibi ſummariè de intereſſe prædicto ſententiā ipſam exequatur. & coram eo petens executionem ſentētiæ facit articulos ſeu capitula, quòd intereſſe per eum petitum ad tantam ſummam aſcendit. qua liquidatione & declaratione ſummariè facta executor ac requiſita & ſibi commiſſa procedit: dicens quia nobis conſtat ſaltē ſummariè id quod intereſt ſiue intereſſe, ut in practica dicimus, in prædicta ſententia mentionatum ad tantum aſcendere: ideo eo pronunciamus prædictam ſententiam liquidatam certamque factam, eſſe executioni demandandam, quam poſteà omni meliori modo poſsibili exequitur.

Secundo loco deſcendendo ad diffinitionē, quicquid aliàs hic ſcripſerim, aliorum errores ſequutus

6 † aduertendum primò eſt, quòd intereſſe nō eſt genus generaliſsimum nec iſtud unquàm dixerunt Iuriſconſulti, quicquid Bart. groſſo modo loquendo ſcripſerit, ut hic etiam anteà dicebam. Secundò quòd genus generaliſsimum diffiniri non poteſt: quoniam æquiuocum eſt, caret genere & ſubſtantiali differentia ex quibus conſtare debet omnis bona diffinitio, ſed bene poteſt deſcribi & deſignari ſecundum naturam ipſius rei de qua quæritur: ut per Ammonium in quinque uoces Porphyrii in c. de genere. & Boet. in prędicamenta Ariſtotelis lib.

7 j. & ii. † Genus ſubalternum ut animal, quod poteſt eſſe ſpecies reſpectu generaliſsimi, & poteſt eſſe genus reſpectu aliarum ſpecierum inferiorum, nuncupanturq; uniuoca & recipiunt diffinitionem ex ipſo animali hac ſubſtantia animata ſenſibili, &c. ut per pręallegatos. ſed qui uult bene diffinire ad ſpeciem debet deſcendere: hæ enim quę dantur de ſpeciebus, ueræ & propriæ ſunt diffinitiones. ut per præalleg. & Boet. in lib. de diffinitione, & dixi in. l. omnis diffinitio. ff. de reg. iuris.

Modò circa primam diffinitionem glo. nigri in

8 uerbo poſsibile † quòd intereſſe ſit ſingulare rei pretium. Bart. in iiii. colum. & Doct. reprobant ut hic ſcripſi, ſed & glo. met non ponit eam diffinitionem ut ſuam: ſed ut aliorum, ibi ſecundum quoſdam. à quibus recedit, ſuam diffinitionē poſteà ponendo. poteſt tamen dicta diffinitio ſaluari propriè intelligendo diffinitionem prout eſt quid nominis, & reſtringendo dictum gloſſ. ad ſingulare intereſſe.

Secunda diffinitio glo. quòd intereſſe ſit damnū emergens & lucrum ceſſans ex re quādo aliquid fieri ceſſatur, groſſo modo loquendò. & quicquid dicat Bart. iſta diffinitio communiter approbatur hic per Bald. Salic. Dec. & Curt. in prima charta. & Alexand. in conſi. xx. lib. v. † capiendo copulam pro diſiunctiua. iuxta. l. pen. ſ. de uerb. ſignifi. ſecundum Dec. hic in iii. colu. Sed intelligendo de diffinitione

ne propria, & quid rei ut ex infrà dicendis statim liquebit, non potest procedere: potest tamen saluari intelligendo de diffinitione impropria & abusiua; siue de descriptione uocabuli interesse naturam ipsius rei ostendente.

Nec obstat, q̃ sit dare damnum cessans & lucrum emergens, ut dicebat Bart. quia respond. ut hic per Curt. in ii. colum.

Tertiò loco Bart. volens eius opin. ponere. Primò tradit diffinitionē in genere generalissimo, ut ipse ineptè appellat, quòd sit iusta alicuius utilitas. contra quam plura obstant, quæ coarguimus resolue re in primis scriptis. Nunc melius sentientes, possumus dicere quòd interesse in genere subalterno est

10 uera alicuius utilitas, † sicuti dicunt Philo. quòd animal in genere subalterno est substantia animata sensibilis. Quòd sit utilitas probatur in. l. proinde. ff. ad. l. Aquil. ibi utilitas uenit. & ff. fin. reg. l. sed & loci. ubi Bald. not. ff. fin. regun. & est generalis comprehendens quamcunque speciem interesse, iustū, iniustum, æstimabile, inæstimabile, petibile, non petibile, omissum seu non habitum. de quibus speciebus hic per Doct.

Veniamus ad diffinitionem interesse in specie.

11 † hæ sunt uerè & propriè diffinitiones quæ dantur de speciebus specialissimis secundum Boet. in Porphirium ī c. de specie, ut de homine & similibus dicuntur species specialissimæ: quia non habent alias species post se, prout genus generalissimum, quia non habet aliquod genus. s. se. & quia in hac. l. nostra agitur de æstimabili & petibili, uideamus de isto. & dicendum quòd si quæramus de essentia & substantia ipsius interesse, uidelicèt prout est alio non considerato interesse, est damnum emergens uel lucrum cessans propter dictum aut factum iniustum uel cessationem dati aut facti iniustam. ita communiter Doc. concludunt, ut hic per Dec. col. iiii. post antiquos declarando uerba diffinitionis, ut ego feci in primis scriptis. Si uero quæramus de interesse prout petitur & resarciri requiritur secundum distinctionem Spec. & Ioan. And. per Dec. relatam, tunc diffiniendum est aliter, quòd sit æstimatio, &c. ut per Bart. & præfatos, & latius in scriptis nostris.

Quæ diffinitiones nunc non placent, nec sunt bonæ. Primò, quia bonæ diffinitiones dari debent coniunctim & copulatiuè, non disiunctim & alter-

12 natiuè † secundum Philos. ut dixi io. l. omnis diffinitio. & in. l. precibus.

Secundò, quia aliud est interesse damni emergentis aliud lucri cessantis, ut patet ex si. l. nostræ. & l. 3. ff. de eo quod certo loco. si diuersa sunt, quomodo sub eadem diffinitione claudi possunt? certè nullo

13 modo. † quia ut dicunt Philo. & Ammon. in Porph. sub cap. de genere, omnes diffinitiones uni tantùm rei conuenire debent, ipsamq; solam & totam rem complecti. eapropter aliter esset finiendum interesse damni emergentis, aliter interesse lucri cessantis: & quia in iure nostro periculosum uideo, hoc facere procedam describendo.

Est igitur interesse damni emergentis damnum quod alicui contingit propter datum aut factum iniustum: uel cessationem dati aut facti iniustam. interesse uerò lucri cessantis, sic lucrum alicui cessans propter datum aut factum iniustum, uel cessationē dati aut facti iniustam.

Nec refragantur alternatiuæ in prædictis descriptionibus positæ, quia licèt in diffinitionibus id re-

14 prehensibile sit, † secus tamen est in descriptionibus, l. i. ff. de pact. & l. v. §. stipulatio, de uerb. oblig. in quibus iuribus Iurisconsul. describendo potius quàm diffiniendo processit, capiendo autem interesse damni emergentis lucrique cessantis prout deducitur in iudicio ac petitur, & sic pro æstimatione & quantitate damni uel lucri. Secundo modo suprà sumpto describi potest, ut hic in primis scriptis diffiniendo dicebam, singula singulis referēdo, quę melius conueniunt descriptionibus quàm diffinitionibus per prædicta. & hæc satis super rubr. uenia mus ad. l. ipsam.

Hanc legem utilem pulcherrimam & singularē esse, ut Doct. prædicant, mirum non est. una enim fuit de quinquaginta decisionibus Iustiniani. de quibus ipse mentionem facit suprà in tit. de emēdatio

15 ne C. colum. l. quæ omnes † singulares fuerunt in casibus occurrentibus editę & ex mera practica desumptæ: quas ego solus cumulaui & ostendi in l. fi. s. de pact.

16 In hac difficillima & terribili. l. † intentio Iustiniani in effectu est, resecatis antiquorum dubietatibus & perplexitatibus pro eo quod interest decidere, quòd in contractibus & casibus habentibus certam quantitatem & substantiam, id quod interest duplum non excedat. In alijs uerò casibus qui certi eo modo non sunt, in quibus talis taxatio & coarctatio eius quod interest nō potest fieri; quoniam illud certum cuius respectu fieret, restrictio & taxatio non præexistat. Nec id quod interest infinitum admittit, nec penitus repellit legislator, uerùm ratione & æquitate suadentibus, id quod re uera probabitur, interesse posse peti resarcirią; debere disponit, & indemnitatem esse præstandam tam in dāno emergenti quàm in lucro cessante.

17 Tres sunt articuli not. nodosi † de apicibus iuris in quibus consistit substantia & difficultas istius legis: quibus nō declaratis nec bene enucleatis interpretantes hic & docentes nihil agunt, discentes uerò in uanum laborant.

Primus articulus, quia hîc dicitur id quod interest dupli quantitatem non posse excedere. quod nā sit id simplum duplicandum, an precium cōuentum. & taxatum à partibus uel commune.

Secundus, an constitutio ista prohibens id quod interest excedere quātitatem dupli intelligi debeat de eo quod singulariter interest, uel de communi?

Tertius articulus quomodo & qualiter intelligi debeant uerba istius. l. de casibus habentibus certam quantitatem uel naturam.

18 † Redeundo ad primum articulum concludebā aliàs cum Placentino & communi opinione scribentium quòd prædictum interesse non possit excedere duplum pretii conuenti rei uenditæ puta uel locatæ. iuxta exempla posita in text. nostro, & sic pretium conuentum, non autem aliud duplican dum esse, quam opin. tanquàm ueritati & æquitati consona. etiam in præsentia amplectimur & sequimur.

quimur. Primò per hanc.l.nostram in uersic. sancimus, dum loquitur de contractibus habentibus certam quantitatem & naturam.exempli gratia de Sticho aureis decem uendita aut domo uiginti locata. id quod interest non potest dupli quantitatem subiicit te x.excedere. loquitur retento eodem themate: nec enim mutatio præsumitur iuribus uulg. & sic de quantitate. §. proximè mentionata, & per consequens de quantitate conuenta duplicanda,non de alia. Ex præcedentibus ergo & sequētibus patet uerba istius.l. insinuare & nobis ostendere id quod interest, non posse excedere duplum quantitatis conuentæ partiumq; expressa conuentione taxatæ ac declaratæ.

Secundò moueor quia huiuscemodi decisio & intelligentia æquitatem summam præfefert, ut contrahentes qui de certa quantitate cōuenerunt,concordesque fuerunt taxa sua contenti sint. Ita quòd in æstimationem tantumdem suprà quantitatem conuentam uenire possit, & nō ultra,quasi de maiori excessu non fuerit cogitatum,& quod esset suprà, iniquitatem cōtineret, prout innuere uidetur tex.in §.fina.l.Titius.ff.de actio. empti.& Bald. hic in iii. colum.

Taceo quòd arduum istud dubium, quod scribentium ingenia adeò inique torsit, an cōuentum uel commune pretium dupli candum sit caigui uidetur esse momenti: quandoquidem conuentum à communi raró differat. solent enim partes conuenire secundum pretium quod communiter reperitur.ut hic per Dec.in x.colum.post alios: dum inquit secundum communem debuit esse conuentum. probatur ultra alleg. per eum in. l. pretia rerum.ff.ad.l. Falcid.cum aliis per me adductis in. l. ii. §. de rescind. uendi. quamuis ergo conuentum possit esse maius uel minus, quàm commune, tamen à communiter accidentibus secus est.

19 Veniendo ad secundum articulum, † ut res melius intelligatur uidendum erit quod nam sit interesse commune, & quod singulare. Commune ut ex ui uocabuli apparet, dicitur quando quilibet facta sibi mora tale damnum communiter habuisset & sensisset.l.pretia rerum.ff.ad l.Falc.gloss. iii.l.primæ.ff.de actio.empti. Bald.hic colum.quin ta in quarta oppos. cum aliis, quæ aliàs allegaui in gloss. dupli. Interesse uerò singulare dicitur quod speciale est & præcipuum in persona unius, & non in persona alterius. ita quod in eo persona obtinet principalem gradum & per consequens non transit ad alium. exemplum in libro quem diurna nocturnaq; manu adeò diligenter uersaui, utiliter atque egregiè apostillis & additionibus exornaui & repleui: memoriamq; in eo reposui, ut quamuis communi æstimatione quinque aureorum esset mihi non solùm propter affectionem, sed propter singularem meam utilitatem de qua suprà, charus est, & ualet decem. ita communiter exemplificant Doct.ut hic per Bart.colum.iii.in fi.cum principip.sequentis, & colum. ult. Salic.colum. antepen. Curt.colū.xviii.Dec.ult.& Paul.de Cast.in.l.i.ff.de actio. empti.

Similiter potest poni exemplū in horto uicino domui meę mihi uendito aureis centum puta, ratione affectionis & singularis utilitatis meæ, propter propinquitatem domus cui decorem, commoditatem,& maiorem utilitatē potest afferre, quàm alteri. iuxta.l.si cui fundus,de leg.ii. singulare interesse meum longè ultra ascendere poterit. ut hic etiam per Salic. col. iiii. in v. oppos.

Potest & tertiò exemplificari in apotheca à mercatore conducta, & multis temporibus retenta: ut hic dicebam in prima editione articulo. ii. in uersi, ad seatum.

Quartò pono exemplum in. l.i. suprà de his qui à non dom. manumiss. sunt. quando manumisisses seruum meum quem iam multis annis præteritis prępositū propriis negotiis habui, teneberis mihi ad interesse, ut ibi dicitur, hoc casu id quod mea singulariter interest, potest multum excedere pretium commune serui: & huiusmodi singularis interesse propter singularem meam utilitatem meritò habenda est ratio.

Possunt etiam poni duo alia exēpla, de eo quod singulariter mea interest ratione pœnæ incursæ uidelicèt uel amissorum pignorum. l. nummis in fin. ff. de in litem iurando.ut per Dec.infrà in ult.colū. Socin.tamen.§.in iii.char.& Dec.infrà in ult.colū. post Cyn.Iac.de Ra.& Pet. aliter sentiunt,uolentes interesse illud dici singulare, ubi mora commissa quilibet non fuisset tale damnum passurus. sed tūc demum quando meecum fuisset in eadem causa & sic fuisset eiusdem qualitatis & conditionis cuius ego.idem uoluit Bald.infrà colum.iiii.ibi referendo effectum ad homines eiusdem qualitatis. quæ opinio ex tribus uidetur uerior. Primo,quia dictū interesse non est conuentum nec commune omnibus, ergo singulare. Secundò quia non posset aliàs considerari singulare interesse, ut infrà per Dec.colum. fin. Tertiò quia nisi ad similem personam fieret relatio consideratioque haberetur, non posset probari singulare interesse utilitatis, quod absurdum esset.

Nunc ad propositum dubitationis suprà motæ redeundo, utrum lex nostra intelligi debeat de interesse communi uel de singulari. Dec. infra colū. antepe. & sequent. & Curt. lxvij. concludunt hanc legem intelligi debere de interesse communi,quod non possit excedere duplum pretii conuenti.maximè propter generalitatem istius text. loquentis de uenditionibus & locationibus. ex quo sequitur unum not. dignum, quòd ęstimatio quanti plurimi non poterit excedere duplum pretii conuenti, ut per eos.

Sed communis est ad oppos. quòd hæc lex loquatur de singulari,& quòd commune possit excedere duplum pretii conuenti. ut hic per glo. in uerbo quod interest,Bart.colum.ii.& ix. Bald. colum. iii.uersic.quæro quod interesse. Socin.loco prædl. & fatetur ipse met Curt. quòd in iudicando à prædicta opin. communi non esset recedendum, quæ est etiam uerior, ut hic prius dicebam.nam æstimatio quanti plurimi est interesse commune, quia res cuilibet tanti ualeat. ut per glo. in d.l.i.cum aliis in superioribus alleg.& tamen text.in l.si sterilis.in §. cum per uenditorem.ff.de actio. empti. dicit quòd data mora,omnis utilitas uenit in æstimationē: ergo

go etiam quòd sit supra & ultra duplum, alias sermo ille uniuersalis falsus redderetur. & responsio ad illum text. data per præfatos scriben. nisi uidelicèt esset ultra duplum pretii conuenti, uim & manifestam uiolētiam illi literę facit. Ad idem est tex. in. §. si per uenditorem. l. ratio, illo eo. tit. qui dicit, data mora condemnandum esse debitorem utro tempore pluris uinū fuerit, uel quo uenit, uel quo iudicatur: ergo etiam quòd sit ultra duplum pretii conuenti. ad hæc iura impossibile est bene respondere, nisi dicere esse correcta etiam in hoc per l. nostram, quod absurdum est sentire, ergo &c.

Tertiò quia nisi omne interesse, etiam ultra duplum pretii conuenti in cōdemnationem ueniret, creditor minus consequeretur quàm sibi debebatur, quia æstimatio quanti plurimi succedit in locū rei debitæ. d. §. cum per uenditorem, cum alijs. s. per me allegatis: ergo illam totam consequi debet, ne minus debito consequatur.

Quartò & ultimò, quia alias morosus posset ex mora sua lucrari, commodumq; sentire, & creditor rem sibi debitam non consequendo, damnum. contra regulam mora, de reg. iur. & l. siue hæreditaria, in fin. ff. de neg. gest.

Ex quibus luce clarius apparet legem hanc non posse procedere nec intelligi de communi interesse quia illud absque dubio duplum pretij conuenti (ut diximus) excedere potest. Nec de hoc erāt perplexitates antiquorum: nam iura antiqua de hoc loquentia. s. proximè alleg. satis clara sunt. minus potest intelligi de interesse conuento, quod debetur secundum conuentionem & taxam partium. l. fin. ff. de preto. stipul. Nec potest aut debet minui: contractus enim legem ex conuentione accipiunt. l. contractus. ff. de regul. iur. ideò tale interesse per hanc legem non restringitur, secundum communiter Doct. ut hic per Bart. col. ix. uersic. Nunc uenio ad tertiam, & Dec. colum. x. consequens igitur necessariú est, ut lex ista intelligatur de singulari interesse, de quo solum erāt dubitationes antiquorū.

Ad hunc [illegible] in sui generalitate ex prædictis patet responsio: quia restringitur ut solùm procedat ac intelligatur in singulari interesse, non in communi uel conuento. Ad alia argumenta Decii & Curtii accommodauimus aliàs responsum in discussione istius secundi articuli. æstimatio ergo quanti plurimi, quicquid dixerint Dec. & Curt. poterit excedere duplum pretii conuenti: & ita obseruatur.

20 Expedito secundo pollicito, † uenio ad tertium articulum declarationis dictorum uerborum certæ quantitatis uel naturæ in quo, Apolline interprete opus esset. Bar. hic in tribus primis col. multa effundit uerba, referendo antiquorum opiniones siue somnia. Tandem ipse (sine lege tamen loquēdo) cōcludit, contractum habere certam quantitatem, ut in exemplo glo. quando ex causa uenditionis deberes mihi decem cados olei, exempli gratia, certam naturam, quando hominem, equum, uel bouem generaliter uel specialiter, qui dicuntur habere certam formam à natura eis datam, ut de se patet. qui contractus certi dicuntur respectu sui, respectu uerò adiuncti in correlatiuis, emptione, uenditione, locatione & conductione, adiecta ex altera parte quantitate uel mercede, licèt factum ex altera parte in contractum ueniens incertum sit, quantitas tamen & merces certa sunt, ad quæ censetur habita relatio, & secundum alterum eorum contrahentes uidentur id factum tantùm æstimare. ideò rationo adiuncti certum continere dicuntur. Quando uerò nec respectu sui nec respectu adiuncti est certitudo, ut in promissione factorum dicuntur incerti. & cum Bar. tanquàm clarius & melius loquente transeunt hic Bald. colum. iii. Salicet. v. Deci. viii. & Curt. xiiii.

Qui intellectus, licèt quantùm ad corticem uerborum applaudere uideatur, fundamentaliter tamen & subtiliter considerando, non potest stare. Nam secundum communem & ueram intelligentiam, ut. s. dixi, hæc lex intelligitur de interesse singulari, quod non potest cadere in debito quantitatis, uel in homine aut boue in genere debitis, licèt habeant certam naturam & formam, quum in talibus non cadat affectio. l. nummis, cum glo. i. ff. de in litē iuran. etiam quod esset quantitas olei, quicquid dicant glo. Bar. & sequaces, ut hic per Bal. in ii. col. quia etiam intelligendo text. alternatiuè ut uidetur loqui de casu continente certam naturam, equum puta uel bouem, ut præfati intellexerunt: certitudo duplicandi interesse de quo hic, & nō haberetur statim, contra mentem text. nostri.

Dicendum igitur arbitror, prædicta uerba certā quantitatem uel naturam, coniunctim esse accipiēda, & sic alternatiua stat pro coniuncta, prout in. l. penul. s. de uerb. sign. cum not. per Dec. in c. ad hæc col. iii. not. xv. de postula. prælato. maximè, quando est alternatiua legis. Ias. in d. l. pe. col. fin. natura autem substantiam certam importat ac refert, ut in §. idem respond. l. iurisgentium. ff. de pact. & uoluit Imperator dicere, quòd in omnibus casibus qui habent certam quantitatem & certam substantiam, ita quod potest cadere affectio & singularis utilitas respectu dictæ substātiæ certæ, & duplicatio respectu quantitatis & pretiĩ certi, quod statim duplicari potest, id interesse singulare non posse excedere quantitatem dupli prædicti pretii conuenti: quasi iniquum id sit, & contra uoluntatem contrahentium, qui certam quantitatem expresserunt. loquitur ergo iste tex. quando contractus continet certam naturam & substantiam, ubi potest cadere singulare interesse, & pariter certam quantitatem, ut in contractu uenditionis & locationis. §. pretium, insti. de empt. & uend. l. ii. cum glo. ff. locati. quæ potest statim duplicari. hoc modo declarando tex. uidetur de plano procedere; & somnia sunt uigilantium, quæ de cadis olei, uel de homine aut equo in genere debitis dicunt hic glo. & Doct.

In glo. prima circa primum articulum, an interesse & pretium rei idē sint. Dec. hic col. iiii. & seq. post Bald. & alios Doct. disputat articulum & cum distinctione Barto. transit. sed posteà incontinenti recedit & malè, ut hic prius dicebam concludendo cum glo. hic, & in. l. i. ff. de actio. emp. quod pretiū commune sit interesse commune. conuentum, interesse conuentum. singulare, interesse singulare, per. l. primam cum ibi not. per glo. Bald. & alios. s. de his qui à non dom. manu. sunt, & præalleg. §. oi

per

per uenditorem, ubi pretium tritici & intereſſe ſeu æſtimatio quanti plurimi pro eodem ponuntur. & ſi pretium conuentum idem ſit quòd intereſſe conuentum. ut Dec. fatetur, quare pretium commune non eſt intereſſe commune; ratio certè diuerſitatis reddi non poteſt. per quam diſtinctionem patet reſponſio ad omnia quæ in oppoſitum citari poſſunt.

21 A theorica † tranſeamus ad practicam, ex qua percipimus utilitatem ueramque legum & materiæ intelligentiam, ut dixi in princip. l. ſecundæ. ſ. de reſcind. uend. hanc tangit Bart. in ult. colum. quærens primò, quomodò & qualiter intereſſe probetur, & bene, quia quilibet poteſt petere, ſed uis & uictoria in probando conſiſtit; ut per illum text. dicit 22 Bald. in l. j. ſ. de eden. nec ſufficit dicere, niſi probetur ita eſſe. l. i. cum glo. i. ibi, dicatur & uerum ſit. ff. ſi quadr. paup. feciſ. dic. cum accumulatis per Mod. in l. ſi prius, in gl. egiſſet, de no. oper. nun. eundem Alex. in conſi. 114. lib. iiii. in conſi. 71. col. j. & 78. ult. lib. v. & 26. col. pen. lib. vj. Barb. in conſi. 62. col. j. lib. j. & 35. col. v. uol. ii. & in c. ſuſpicionis, col. j. de offic. del. Felin. in c. ſi clericus laicum, de for. compet. & in c. cum dilectus, col. fin. de accuſ. & Mod. Bonon. in l. i. §. ſi quis dicatur, de quæſtionibus. Nec mirum, quia actore non probante reus abſoluitur, etiam ſi nihil præſtiterit. l. qui accuſare, cum ibi not. per ſcriben. ſ. de eden.

23 Et not. † in practica quòd ſi per ſententiam in poſſeſſorio prolatam ad intereſſe quis fuerit condemnatus, appellatione pendente non fit executio ſuper intereſſe. Matth. de Afflic. in deciſione Regni 77. in fin. Pro clariori intelligentia & declaratione quęſtionis & materię, Bar. diſtinguit tres ſpecies intereſſe, de quibus plenè dixi tam hìc in prima lectura, quàm in d. l. ii. de reſcin. uend. Paduæ ſexto Kalendas Iulias. 1549.

VENETIIS, *Apud hæredes Lucæ Antonij Iuntæ.*
M. D. LXVII.